

Der Einfluß der Lateranverträge
auf die staatliche Gesetzgebung Italiens
mit besonderer Berücksichtigung
des Eherechts

Inaugural — Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Johann-Wolfgang-von-Goethe-Universität
in Frankfurt

vorgelegt von
Willwerner von Bergen

1952

1953

Der Einfluß der Lateranverträge
auf die staatliche Gesetzgebung Italiens
mit besonderer Berücksichtigung
des Eherechts

Inaugural — Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Johann-Wolfgang-von-Goethe-Universität
in Frankfurt

vorgelegt von
Willwerner von Bergen

1952

1. Gutachter: Prof. Dr. Erler

2. Gutachter: Prof. Dr. Mosler

Tag der mündlichen Prüfung: 29. Juli 1953



INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Schrifttum	5
I. Einleitung	11
II. Die Römische Frage	
A. Das Garantie-Gesetz	13
B. Die politische Entwicklung von 1871 bis 1929	17
C. Die Lösung der Römischen Frage durch die Lateranverträge	21
III. Der Einfluß der Lateranverträge auf die italienische Gesetzgebung:	
A. Die Auswirkungen des politischen Vertrages	35
B. Die Auswirkungen des Konkordats	49
C. Die Auswirkungen auf das Verhältnis des italienischen Staates zu den akatholischen Glaubensbekenntnissen	79
IV. Der Art. 34 des Konkordats und das italienische Eherecht	84
V. Die Lateranverträge und die italienische Verfassung vom 27. Dezember 1947	138

Schrifttum

- | | |
|--|--|
| <p>Gaspare Ambrosini
Mariano d'Amelio</p> <p>Dionisio Anzilotti</p> <p>Pietro Agostino D'Avack</p> <p style="text-align: center;">" " "</p> <p style="text-align: center;">" " "</p> <p>Gaetano Arangio Ruiz</p> <p>Renato Baccari</p> <p>Giorgio Balladore-Pallieri</p> <p>Hubert Bastgen</p> <p>Carlo Alberto Biggini</p> <p>Pio Bondioli</p> <p style="text-align: center;">" "</p> <p>Max Bierbaum</p> <p>Pasquale Bova</p> <p style="text-align: center;">" "</p> <p>A. Brucculeri</p> <p>Luigi Capalti</p> <p>F. M. Cappello S.J.</p> <p style="text-align: center;">" "</p> | <p>Lezioni di diritto costituzionale Rom 1947</p> <p>Ravvicinamento del matrimonio civile a quello religioso nel libro 1 del nuovo codice civile</p> <p>(„Il Diritto Ecclesiastico“ Festschrift zum Anlaß des 10-jährigen Jubiläums der Unterzeichnung der Lateranverträge S. 67—70) Rom 1939</p> <p>La condizione giuridica internazionale della Santa Sede in seguito degli accordi del Laterano</p> <p>(„Rivista di diritto internazionale“ S. 165-176) Rom 1929</p> <p>Il diritto matrimoniale dei culti acattolici nell'ordinamento giuridico italiano. Rom 1935</p> <p>Chiesa, Santa Sede e Città del Vaticano nel ius publicum ecclesiasticum. Florenz 1937</p> <p>Il Rapporto giuridico fra lo Stato della Città del Vaticano, la Santa Sede e la Chiesa Cattolica. Chiesa e Stato</p> <p>(„Vita e Pensiero“ S. 69—109). Mailand 1939</p> <p>La Città del Vaticano („Rivista di Diritto Pubblico“ S. 600—618) 1929</p> <p>L'interpretazione delle leggi che attuano il concordato („Il Diritto Concordatario“ S. 2—7) Rom 1940</p> <p>La Sovranità temporale della Santa Sede ed i trattati del Laterano</p> <p>Chiesa e Stato: Studi storici e giuridici („Vita e Pensiero“ S. 29 ff.). Mailand 1939</p> <p>Die Römische Frage, Dokumente und Stimmen</p> <p>Herdersche Verlagsbuchhandlung Freiburg i. Br., 1917, 3 Bände</p> <p>Storia inedita della Conciliazione</p> <p>Mailand 1942</p> <p>Der Vatikan im heutigen Italien („Außenpolitik“ Heft 3, S. 195 ff.). Stuttgart 1950</p> <p>Il mito delle Garantigie („Vita e Pensiero“ S. 237—241) Mailand 1929</p> <p>Religion und Recht in der Ehe. Betrachtungen zur Ehe. Enzyklika Pius X. Münster 1951.</p> <p>Relazioni tra la Chiesa e lo Stato Italiano in rapporto al Concordato con la Santa Sede („Il Diritto concordatario“ S. 89—105) Rom 1940</p> <p>Matrimonio concordatario e sue controversie, Mailand 1936</p> <p>La Pace Religiosa e i Patti del Laterano („Civiltà Cattolica“ Bd. I) Rom 1939</p> <p>Tre anni di diritto matrimoniale concordatario in Italia („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 371—384). Rom 1932</p> <p>Il matrimonio in Italia secondo il diritto concordatario („Civiltà Cattolica“ Bd. I) Rom 1934</p> <p>Religione cattolica e culti „ammessi“ secondo i Patti Lateranensi („Civiltà Cattolica“ III. Bd. S. 113—123) Rom 1934 („Civiltà Cattolica“ I. Bd. S. 461—468) 1935</p> |
|--|--|

- F. M. Cappello S. J. Il nuovo codice civile italiano („Civiltà Cattolica“ I. Bd. S. 292—301) Rom 1939
 („Civiltà Cattolica“ II. Bd. S. 250—261) Rom 1940
 „ „ Il primo decennio dei Patti Lateranensi („Civiltà Cattolica“ I. Bd. S. 262—272) Rom 1940
 „ „ La nuova costituzione dello Stato italiano e i suoi rapporti con la legislazione ecclesiastica („Civiltà Cattolica“ IV. Bd. S. 229—242) Rom 1948
 „ „ Il diritto matrimoniale canonico e la legislazione concordataria („Civiltà Cattolica“ IV. Bd. S. 223—263) 1948
 Aldo Checchini Richiami al diritto canonico e diritto internazionale („Il Diritto Economico“ S. 14—40) Rom 1946
 „ „ La giurisdizione ecclesiastica matrimoniale nell'ordinamento giuridico italiano („Il Diritto Economico“ S. 267 bis 300) 1946
 Bernardino Corrado L'articolo 22 della legge 27 maggio 1929 Nr. 847 per l'applicazione del Concordato nella parte cattolica al matrimonio („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 11—20) Rom 1930
 Dalla Torre Il Corpo di San Francesco („Osservatore Romano“) Rom 22. März 1929
 Le premesse del Concordato („Osservatore Romano“) 30. März 1929
 L'articolo 34 e le premesse storiche („Osservatore Romano“) 6. April 1929
 Matrimonio religioso ed effetti civili („Osservatore Romano“) 4. April 1929
 L'Azione Cattolica e il Concordato Italiano („Osservatore Romano“) 25. April 1929
 L'Azione Cattolica nella vita pubblica e nei concordati („Osservatore Romano“) 25. April 1929
 Luigi De Luca Rilevanza dell'ordinamento canonico nel diritto italiano, Padua 1943
 Giulio Diena La Santa Sede e il diritto internazionale dopo gli accordi Lateranensi del 2. febr. 1929 („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 197—191) Rom 1930
 Eduard Eichmann Lehrbuch des Kirchenrechts, auf Grund des Codex Juris Canonici, Bd. 1—3, Paderborn 1949/50
 neu bearbeitete Auflage von Klaus Mörsdorf
 Kirchenrecht, Frankfurt 1940
 Adalbert Erler Das Napoleonische Konkordat im Elsaß und in Lothringen Mainz 1948
 „ „
 Hans Erich Feine Kirchliche Rechtsgeschichte I. Bd.: Die katholische Kirche, Weimar 1950
 G. B. Funaioli Il valore del Concordato in materia matrimoniale („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 154—160) Rom 1939
 Louis Le Fur La Souveraineté du Saint Siège et le Droit Public Contemporain in: Chiesa e Stato, Studi storici e giuridici. II. Studi giuridici („Vita e Pensiero“ S. 13—41) Mailand 1939
 Fr. Agostino Gemelli La funzione dello Stato nell'educazione dei cittadini („Vita e Pensiero“ S. 43—45) Mailand 1930
 Amedeo Giannini Il cammino della conciliazione. Mailand 1946

- Amedeo Giannini Saggio di una bibliografia sugli accordi del Laterano ("Rivista internazionale di Scienze Sociali e discipline ausiliarie" S. 820—827; S. 142—150; S. 550—555) Mailand 1930 und 1933
- " " I concordati postbellici, 2 Bände Mailand 1936
- Orio Giacchi L'ordinamento della Chiesa nel Diritto Italiano attuale. Chiesa e Stato, Studi storici e giuridici per il decennale della conciliazione tra la Santa Sede e l'Italia („Vita e Pensiero" S. 347—372) Mailand 1939
- G. Giampietro S.J. Le premesse della nuova legislazione scolastica italiana („Civiltà Cattolica" 3. Bd.) Rom 1948
- Paolo Guidi Brevi note informativi sulle principali questioni giuridiche discusse in seguito del Trattato Lateranense („Il Diritto ecclesiastico" S. 81—91) Rom 1939
- Vincenzo Del Giudice La Questione Romana e i rapporti tra Stato e Chiesa fino allo Conciliazione, con considerazioni sui patti Lateranensi e sul articolo 7 della Costituzione Repubblicana, Rom 1947.
- Filippo Grisogni Manuale di Diritto Ecclesiastico, Mailand 1949
- Roberto Giustiniani Diritto penale italiano, 2 Bände, Mailand 1947
- Fritz Hartung Bibliografia degli Accordi Lateranensi (2. Febr. 1929 — 2. Februar 1934) („Il Diritto ecclesiastico" S. 100—129) Rom 1934
- Johannes Heckel Bismarck und Graf Harry Arnim („Historische Zeitschrift" Heft 2) München 1951
- Fritz Tibor Hollós Die Beilegung des Kulturkampfes in Preußen. Zeitschrift der Savigny-Stiftung, kan. Abt. XIX, S. 215 ff.
- v. d. Heyde Staatskirchenrecht, Erlangen 1931
- Costantino Jannacone Die kath. Weltkirche und ihre Diplomatie Verfassung und Verwaltung 1952 S. 193 f. (mit guter Lit.-Angabe auf S. 222)
- R. Jacuzio Die Stellung und Funktion des Hl. Stuhls im heutigen Völkerrecht. Z. f. öff. Recht Bd. 2 S. 572 f.
- Rudolf Jestädt La coesistenza della potestà della Chiesa Cattolica e della sovranità dello Stato Italiano nel vigente diritto concordatario italiano („Scritti giuridici in onore di Santi Romano" IV. Bd., S. 373—393) Padua 1940
- Arturo Carlo Jemolo Situazione giuridica della Chiesa Cattolica in Germania („Il Diritto ecclesiastico" S. 423—431) Rom 1933
- " " " Das Reichskonkordat vom 20. Juli 1933 in der national-sozialistischen Staats- und Verwaltungspraxis unter besonderer Berücksichtigung des Artikels 1. Juristische Dissertation, Mainz 1948
- " " " Lezioni di diritto ecclesiastico. Il diritto ecclesiastico dello Stato Italiano. Città di Castello, 1934
- " " " Carattere dello Stato della Città del Vaticano („Rivista di diritto internazionale" S. 191—196) Rom 1929
- " " " Corso di diritto ecclesiastico, Rom 1946/1947
- " " " Sulla qualificazione giuridica, dello Stato Italiano in ordine alle sue relazioni con la Chiesa (Rivista di Diritto Pubblico" S. 161—168) Rom 1931

- Arturo Carlo Jemolo Questioni controverse del nuovo diritto matrimoniale italiano. („Giurisprudenza Italiana“ S. 274—280) Rom 1929
- „ „ „ Per la pace religiosa d'Italia, Florenz 1949
- „ „ „ Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, Mailing 1948
- „ „ „ Il matrimonio, Turin 1950, II. Auflage
- Heribert Jone Gesetzbuch des kanonischen Rechtes, 3 Bände, Paderborn 1939
- O. H. Joyce Die christliche Ehe. Eine geschichtliche und dogmatische Studie, Leipzig 1934
- Robert Leiber S.J. Die Lösung der römischen Frage durch die Lateranverträge („Stimmen der Zeit“ S. 161—181) 1929
- P. S. Lener S.J. Definizione nazionale dei rapporti fra la Chiesa Cattolica e lo Stato Moderno („Civiltà Cattolica“ I. Bd.) Rom 1947
- „ „ I Patti Lateranensi alla Costituente Italiana — Discussione su una discussione („Civiltà Cattolica“ II. Bd. S. 214 ff.) 1947
- „ „ La costituzione della Repubblica Italiana, Rom 1948
- „ „ Il sistema dei Patti Lateranensi e la Nuova Costituzione Italiana („Civiltà Cattolica“ III. Bd. S. 121—131), Rom 1947
- „ „ La discussione sugli immobili pontifici di Castel Gandolfo al Senato („Civiltà Cattolica“ IV. Bd. S. 3—20) 1949
- Ludwig Link Die Besetzung der kirchlichen Ämter in den Konkordaten Papst Pius XI. Bonn 1942
- Johannes Linneborn Grundriß des Eherechts nach dem CIC. Paderborn 1933
- Walter Lohmann Der innere Vorbehalt gegen Wesensbestandteile der Ehe nach katholischem Kirchenrecht. Juristische Dissertation, Münster i. W. 1936
- „ „ Das Ehehindernis der Impotenz nach kanonischem und deutschem Recht, Dortmund 1941
- Marianne Lübke Die kirchliche Eheschließung. Berlin 1934
- Jean Lulvés Der Lateran-Vertrag zwischen dem Hl. Stuhl und Italien (Preußische Jahrbücher, S. 61—76) Berlin 1929
- Michele Maccarone (a cura di) Il Nazionalsocialismo e la Santa Sede, Rom 1947
- Mons. L. Cornaggio Medici L'impotenza a generare si può proporre come causa di annullamento del matrimonio? („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 217—288) Rom 1932
- Vittorio Meacci Il Privilegio Paolino in relazione al Concordato Lateranense e alla legge 27. 5. 1929 Nr. 847 („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 17—27) Rom 1931
- A. Messineo S.J. Matrimonio e famiglia („Civiltà Cattolica“ II. Bd. S. 17—27) Rom 1931
- Giambattista Migliori Codice Concordatario, 2. Auflage, Mailing-Rom 1939
- Mario Missiroli Date e Cesare — La politica religiosa di Mussolini con documenti inediti (auf dem Index) Rom 1929
- Gaetano Morelli Il Trattato fra l'Italia e la Santa Sede („Rivista di diritto internazionale“ S. 197—236) Rom 1929

- Hermann Muessener Das katholische Eherecht in der Seelsorgepraxis, Düsseldorf 1950
- N. N. Dopo la composizione della Questione Romana („Civiltà Cattolica“ S. 285 ff.) Rom 1929
- N. N. La conciliazione fra lo Stato Italiano e la Chiesa (Cenni cronistorici) („Civiltà Cattolica“ I. Bd. S. 385 ff.) Rom 1929
- N. N. Il matrimonio in Italia („Civiltà Cattolica“ I.—III. Bd.) Rom 1931—1932
- A. Oddone S.J. Il Papato e l'indipendenza e la libertà d'Italia („Civiltà Cattolica“ IV. Bd. S. 235—246) Rom 1949
- Vittorio Emanuele Orlando Su alcuni miei rapporti di Governo con la Santa Sede. Note e ricordi. Neapel 1930
- Carlo Pacelli Immunità diplomatiche, immunità locali ed immunità reali nel Trattato del Laterano („Ecclesia“) Vatikán 1944
- Giovanni Petraccone Divorzio — Stranieri — Legge nazionale che ammette il divorzio. Ordine pubblico. („Rivista di diritto internazionale“ S. 264—270) Rom 1929
- Mario Petroncelli I rapporti tra Stato e Chiesa e la Costituente („Il diritto ecclesiastico“ S. 547—568) Rom 1933
- Emanuele Piga La giurisdizione sui chierici e sui religiosi in materia spirituale e disciplinare („Il diritto ecclesiastico“ S. 547—568) Rom 1933
- Andrea Piola Sulla concordanza delle leggi italiani di attuazione con i Patti Lateranensi („Scritti giuridici in onore di Santi Romano“ IV. Bd. S. 397—412) Padua 1940
- „ „ Le caratteristiche della soluzione della Questione Romana („Il diritto ecclesiastico“ S. 76—80) Rom 1939
- Carlo Rebuttati Le disposizioni transitorie della legge sul matrimonio („Il diritto ecclesiastico“ S. 313—344) Rom 1937
- E. Rosa S.J. A proposito del Concordato della Santa Sede con la Germania („Civiltà Cattolica“ IV. Bd.) Rom 1933
- R. I. Il regime del patrimonio ecclesiastico nella legislazione postconcordataria („Il diritto ecclesiastico“ S. 16—26) Rom 1933
- Francesco Salata Per la storia diplomatica della Questione Romana. I. Da Cavour alla Triplice Alleanza Con documenti inediti, Mailand 1929
- Oliviero Savini Nicci Le premesse storiche e logiche del Concordato („Il Diritto Ecclesiastico“ S. 70—75) Rom 1939
- Renato Savione Il matrimonio nel nuovo codice civile („Il diritto concordatario“ Nr. 3 u. 4 S. 57—69) Rom 1939
- Mario Scerni Sentenze estere di divorzio e capacità matrimoniale degli stranieri („Rivista di Diritto Privato“ S. 100—104) Padua 1931
- Carlo Sforza L'Italia dal 1914 al 1944 quale io la vidi, Rom 1944
- „ „ Pius XI. und der Faschismus („Die Neue Rundschau“ S. 145—156) Berlin-Leipzig 1930
- Egon Schneider Der deutsche Rotauditor Jakob Emerix (1668—1696) und die Jurisdiktion der römischen Rota („Festschrift Eduard Eichmann“) Paderborn 1940

Carl Staab	Die Unauflöslichkeit der Ehe und die sogenannten Ehebruchsklauseln bei Mt. 5, 31 und 19, 9.
Franz Trieb	Handbuch des Kanonischen Eherechts, II. Teil (verbotende und trennende Ehehindernisse) Breslau 1927
Ottorino Vannini	E ammissibile il tentativo del delitto di bigamia nel matrimonio concordatario? („Scritti giuridici in onore di Santi Romano“ IV. Bd. S. 557—563) Padua 1940
Filippo Vassalli	Studi giuridici — Studi di diritto matrimoniale („Foro Italiano“ S. 1—215) Rom 1939
„ „	Il matrimonio nel regime del Concordato fra l'Italia e la Santa Sede („Le Opere e i giorni“) Genua 1930
Angelo Vincenti	La giurisdizione ecclesiastica e laica in materia matrimoniale, Florenz 1951
A. v. Verdross	Völkerrecht, Wien 1949 2. Aufl. Wien 1950
Joseph Wenner	Reichskonkordat und Länderkonkordate, Paderborn 1934
Martin Wolff	Das neue italienische Eherecht („Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht“ S. 915—920) Berlin-Leipzig 1930

Die Lateranverträge	zwischen dem Heiligen Stuhl und Italien vom 24. Februar 1929. Italienischer und deutscher Text. Autorisierte Ausgabe mit einer Einleitung des Päpstlichen Nuntius Eugenio Pacelli in Berlin. Freiburg i. Br. 1929
Das Konkordat	vom 11. Februar 1929, abgeschlossen zwischen dem Heiligen Stuhl und Italien. „Abhandlungen und Mitteilungen aus dem Seminar für Öffentliches Recht“ Heft 22. Übersetzung von Albrecht von Wrochem. Hamburgische Universität 1929.

Patti Lateranensi, convenzioni e accordi successivi fra il Vaticano e l'Italia fino al 31. dicembre 1945. Vatikan 1946.

Osservatore Romano	: 1929 — 1940
Civiltà Cattolica	: 1929 — 1951
Il Diritto Ecclesiastico	: 1929 — 1935

Abkürzungen

A. A. S.	= Acta Apostolicae Sedis
App.	= Appellhof
A. V.	= Albertinische Verfassung
c.	= Kanon
C. d. V.	= Città del Vaticano
Cass.	= Cassazione (Kassationshof)
cod. civ.	= codice civile
cod. pen.	= codice penale
cod. proc. civ.	= codice procedura civile
cod. proc. pen.	= codice procedura penale
Disp.	= Disposizione
D. G.	= Durchführungsgesetz
D. L.	= Decreto Legge
D. Lt.	= Decreto Luogotenenziale
E.	= Entscheidung
Entw.	= Entwurf
I.	= Instruktion der Sakramentenkongregation vom 1. Juli 1929, betreffend die Ausführung des Art. 34
K.	= Konkordat
l. m.	= Legge matrimoniale (Ehegesetz Nr. 1521 vom 27. Mai 1929, Nr. 847)
R. D.	= Regio Decreto
R. D. L.	= Regio Decreto Legge
Regol.	= Regolamento
R. K.	= Reichskonkordat
S. S.	= Santa Sede
S. C. V.	= Stato della Città del Vaticano
Trib.	= Tribunale
T. U.	= Testo Unico
U.	= Urteil

I. Einleitung

Am 11. Februar 1949 konnten die Lateranverträge auf ihr zwanzigjähriges Bestehen zurückblicken. Trotz der relativ kurzen Zeitspanne bewies die Entwicklung welche eminent wichtige Rolle und welche weittragenden Auswirkungen diese Verträge auf die italienische Gesetzgebung und das politische Leben Italiens ausübten.

Die vorliegende Arbeit will im Rahmen des zugestandenen Raumes diese Auswirkungen beleuchten und die damit zusammenhängenden Rechtsfragen einer Prüfung unterziehen, wobei nur die Fragenkomplexe behandelt werden, die für die legislative und rechtspolitische Entwicklung in Italien von Bedeutung sind. Auf eine rechtshistorische Skizzierung der kirchenpolitischen Lage in Italien von dem Garantiegesetz bis zu dem Abschluß der Lateranverträge konnte nicht verzichtet werden, da diese zum Verständnis der Notwendigkeit des Abschlusses der Lateranverträge und ihrer Auswirkungen auf die italienische Gesetzgebung und Rechtsprechung erforderlich ist.

Eine deutsche Abhandlung über das italienische Recht und seine Wechselbeziehungen zu den Lateranverträgen ist nicht vorhanden. Es war daher eine der wichtigsten Aufgaben der Arbeit, diese Lücke einigermaßen auszufüllen. Neben der ausführlichen Behandlung des politischen Vertrages, der die „Quaestio Romana“ endgültig beilegte und des Konkordates, das die Beziehungen zwischen der katholischen Kirche und Italien regelt, wurde das Schwergewicht auf das neue italienische Eherecht gelegt, das durch die Lateranverträge entstand.

Der Anlaß zur Behandlung dieser Materie war in der Hauptsache das — fast völlige — Fehlen einer einschlägigen Literatur in Deutschland. Die wenigen Abhandlungen über das italienische Eherecht sind entweder veraltet und durch die letzte Entwicklung in der italienischen Rechtsprechung überholt, oder sie behandeln nur flüchtig die zahlreichen Probleme, auch international-privatrechtlicher Natur, die durch die Einführung der kanonischen oder Konkordatsehe, entstanden sind. Diese Probleme, die — heute nicht nur auf Italien beschränkt — von brennender Aktualität sind, da sie die Existenz zahlreicher Ehen, besonders zwischen Italienern und Ausländern, betreffen, erschienen dem Autor für eine eingehende Prüfung besonders lohnend und reizvoll.

Als Abschluß der Arbeit werden die weitgehenden Auswirkungen der Lateranverträge auf die neue italienische Verfassung behandelt. Das Grundgesetz von 1947 hat diese Verträge voll und ganz anerkannt und sie zur Basis der Beziehungen zwischen der jungen italienischen Republik und der katholischen Kirche gemacht.

Besonderer Wert wurde auf eine sorgfältige Auswahl des Schrifttums gelegt. Das geprüfte Material war so groß, daß nur ein Bruchteil berücksichtigt werden konnte. Wenn es auch jetzt noch sehr ausführlich gehalten ist, so aus dem Grunde, den Interessenten der Materie die Mühe der Auswahl zu ersparen und die Möglichkeit zu geben, nur die besten Abhandlungen zu konsultieren. Abschließend darf ich allen denjenigen danken, die mich bei dem Sammeln des umfangreichen Materials und bei dem Ausarbeiten der Materie so weitgehend unterstützt und beraten haben. Besonderen Dank schulde ich dem — leider viel zu früh — verstorbenen Pater Zeiger S.J.; Pater Leiber S.J., und Pater Cappello S.J. von der Pontificia Università Gregoriana Rom, den Herren Professoren Jemolo und Del Giudice von der Universität Rom, dem Herrn Geistlichen Rat Pabst, Wiesbaden und der Leitung der Bibliothek von St. Georgen in Offenbach.

II. Die Römische Frage

A. Das Gesetz vom 13. Mai 1871, Nr. 214 („Garantiegesetz“)

Die Römische Frage, die über 69 Jahre die Beziehungen zwischen dem Hl. Stuhl und dem Königreich Italien entscheidend beeinflussen sollte, entstand „de iure“ und „de facto“ mit der Besetzung Roms am 20. September 1870¹. Zu diesem Zeitpunkt hörte die temporale Herrschaft des Papstes auf. Das sogenannte „Garantiegesetz“, das zweifellos unter dem Druck der politischen Umstände mit Unterstützung kirchenfeindlicher, liberaler Mächte und Strömungen entstanden war, besiegelte die mit Waffengewalt dem Papste aufgezwungene Lösung einer politischen Entwicklung, welche in ihrer logischen Konsequenz zu der Besetzung Roms als Hauptstadt des neuen Italiens führen mußte. Unter dem Motto: „Roma, Roma sola deve essere la capitale!“ wurde dem Papst nicht nur die eine oder andere Provinz, sondern auch der gesamte Kirchenstaat in und um Rom abgenommen. Während jedoch Rom als Hauptstadt für das junge Königreich auf die Dauer unentbehrlich war, befreite der italienische Staat den Vatikan durch die Annexion der Ewigen Stadt von einer weltlichen Last, die ihm im Laufe der Zeit immer schwerer und hinderlicher geworden war. „Somit ist dieser schwere Rechtsbruch der Annexion, der nicht bestritten oder abgeschwächt werden darf, doch im Sinne einer höheren geschichtlichen Notwendigkeit erfolgt“.²

Eine „freie Kirche“ in einem „freien Staat“ war auch die Parole Cavours, des Mannes, der mit politischer und staatsmännischer Weitsicht erkannte, daß ein „modus vivendi“ mit dem Papst gefunden werden müsse. Da an eine bilaterale Lösung zu diesem Zeitpunkt nicht zu denken war, mußte von italienischer Seite ein Weg gefunden werden, der die Beziehungen zwischen Italien und dem Hl. Stuhl rechtlich verankerte. Das Leitmotiv des Garantiegesetzes bestand darin, dem Papst auf Grund seiner geistlichen Souveränität „eine in ihrer Sphäre vollkommen unabhängige Regierungsgewalt, auf geistlicher und religiöser Basis aufbauend zu gewährleisten“³.

Diese Garantie zugunsten des Papstes war keine neue Institution. Sie bestand „de facto“ seit der Pippinischen Schenkung im Jahre 756 und äußerte sich im Laufe der Jahrhunderte durch den territorial, nach den Zeitumständen bedingten, mehr oder minder ausgedehnten Kirchenstaat. Dieser bedeutete für den Papst Unabhängigkeit gegenüber den weltlichen Machthabern. Durch die Besetzung Roms 1870 war diese Unabhängigkeit vernichtet worden. Ihre Wiederherstellung schien unter den gegebenen Umständen nicht wahrscheinlich. Die

¹ vgl. Leiber: Die Lösung 161 ff.

² vgl. Feine: Kirchliche Rechtsgeschichte, 571

³ vgl. Leiber: 162

katholische Kirche war daher daran interessiert, ein Äquivalent für die Bürgerschaftsfunktion des Kirchenstaates zu gewinnen.

Konnte das Garantiegesetz einen solchen Ausgleich bieten? Nach Bastgen⁴ war die Voraussetzung die souveräne Rechtsstellung des Papstes, der Zweck, ihm jene Aktionsfreiheit zu verbürgen, die seiner souveränen Rechtsstellung entsprach, der Inhalt des Gesetzes schließlich bestand aus Maßregeln und Verfügungen, die dem Papst Ersatz bieten sollten, ohne daß er dadurch in die Abhängigkeit von Italien geriet.

Das Garantiegesetz (insgesamt 13 Artikel) sicherte dem Papst zu⁵:

1. eine völlige Anerkennung seiner Souveränität. Er ist (Art. 1) „heilig und unverletzlich“ und wird dem König gleichgestellt. Der Papst war damit „irresponsabile penalmente“ — jedoch nicht in privaten Rechtshandlungen. Verbrechen gegen seine Person werden mit derselben Strafe wie gegen den König belegt;
2. eine jährliche Zuweisung seitens des Staates von 3 225 000 Lire (Art. 4 und 5: Von dieser Bereitschaft hat der Vatikan bis zum Abschluß der Lateranverträge keinen Gebrauch gemacht);
3. die Anerkennung der vollen Freiheit in der Ausübung sämtlicher Funktionen seines geistlichen Amtes (Art. 9);
4. weitgehende Ortsimmunitäten, u. a. besonders in Art. 7, der außerdem eine Befreiung der Ämter des Hl. Stuhls und sonstiger Behörden des Vatikans von Durchsuchungen und Konfiskationen vorsieht. Danach ist es Beamten und anderen öffentlichen Bediensteten untersagt, ohne Ermächtigung des Papstes zur Vollziehung von Amtshandlungen die Paläste und Räume der gewöhnlichen Residenz oder des zeitweiligen Aufenthaltes des Papstes, sowie den Versammlungsort der Konklave oder eines ökumenischen Konzils zu betreten;
5. aktives und passives Gesandtschaftsrecht (Art. 11). Die Gesandten ausländischer Mächte, die bei dem Hl. Stuhl akkreditiert sind, haben volle Bewegungsfreiheit;
6. die Korrespondenz- und Verkehrsfreiheit des Papstes im Verhältnis zum Episkopat und zur gesamten katholischen Welt (Art. 12);
7. die völlige Freiheit der kirchlichen Schulen, Kollegien, Akademien, Seminarien und anderen der katholischen Kirche unterstellten geistlichen Institute von staatlichen Interventionen.

Über den Inhalt, den Wert und die Auswirkungen des Garantiegesetzes ist in der einschlägigen Fachliteratur ein reichhaltiges Material zu finden. Die Meinungen mögen in vielen Punkten auseinandergehen, in einem treffen sie sich

⁴ Bastgen: „Die Römische Frage“, II. Bd. 698

⁵ Siotto Pintor: Die Erledigung der Römischen Frage, 233 ff.

jedoch alle: In der Tat war das Garantiegesetz nichts weiter als ein *einseitiges von Italien aufgestelltes Staatsgesetz*. Mochte dieses auch noch so viele Artikel über diplomatische, militärische, polizeiliche, gerichtliche, finanzpolitische und verwaltungsrechtliche Zugeständnisse enthalten, es blieb ein Akt, der nur von *einem Beteiligten* anerkannt war.

Somit bedeutete das Garantiegesetz von 1871 eine einseitige Anordnung des italienischen Gesetzgebers mit der Folge, daß es einem späteren unbenommen war, dieses nach seinem Wunsch und Willen aufzuheben. Daran ändert das Gutachten des Staatsrates vom 17. Februar 1878 (genehmigt am 2. März 1878), welches das Garantiegesetz als staatliches Grundrecht erklärte, nichts⁶, da die italienische Rechtsordnung seinerzeit keinen rechtlich relevanten Unterschied zwischen Grund- und ordentlichen Gesetzen kannte^{7 8}.

Aber auch für Italien selbst bedeutete das Garantiegesetz keine endgültige Lösung des Gegensatzes zwischen dem italienischen Staat und der Kirche. Dieses beleuchten die Bemerkungen Visconti Venostas, der in der Kammer am 13. Februar 1871 u. a. sagte: „Das Garantiegesetz ist zwar der gegenwärtigen Lage angepaßt, das letzte Wort in der Römischen Frage aber könne es nicht sein“.

Interessant war die Einstellung Bismarcks zu der Frage des Garantiegesetzes⁹. Zu Francesco Crispi¹⁰ sagte der deutsche Kanzler im Jahre 1877: „Vous avez emboîté le Pape dans un cocon, et personne ne peut l'atteindre!“ und weiter: „Bereits seit dem März 1875 haben wir Ihre Regierung auf die Gefahren aufmerksam gemacht, die das Garantiegesetz für die anderen Großmächte enthält“. Zu Minghetti soll Bismarck geäußert haben: „Euer Gesetz (d. h. das Garantiegesetz) hat den Papst unverletzbar und unfassbar gemacht, da er nunmehr nur noch eine souveräne geistliche Macht ist. Als er auch noch die temporale Herrschaft besaß, hätte ihn ein deutsches Kriegsschiff in Civita-

6 Brusa: Das Staatsrecht des Königreichs Italien, Freiburg i. Br., 1892, 427 ff.

7 Das Albertinische Statut war bekanntlich eine „*costituzione flessibile*“, d. h. eine Verfassung, die durch jedes formelle Gesetz abgeändert werden konnte. Die neue italienische Verfassung von 1947 ist dagegen eine „*costituzione rigida*“. Für ihre eventuelle Abänderung sind zwar keine besonderen Organe vorgesehen, es ist jedoch ein ganz spezielles und erschwertes Verfahren notwendig.

8 Kardinal Ehrle hat sich über das Garantiegesetz einmal dahingehend geäußert: „Durch das mit ausgesuchter Schlaueit und Hinterlist zusammengedrehselte Garantiegesetz wurde die tatsächliche Unterdrückung (des Papsttums) besiegelt. Der Papst wurde zu einem privilegierten Untertanen des Königreichs oder einem staatenlosen Fürsten herabgedrückt.“ (Stimmen der Zeit, 1916).

9 vgl. „Léon XIII et le Prince de Bismarck“, *Fragments d'histoire diplomatique avec pièces justificatives*. Ed. Lefèvre de Béhaine, Paris 1898.

Del Giudice: a. a. O. 137 ff.

Salata: Per la storia 261 ff. und 294 ff.

Francesco Ruffini: „Imperi Centrali e Vaticano durante la guerra“ Nuova Antologia – Rom 1921.

10 Crispi: Memoiren. Deutsche Übersetzung von Wichmann. Betr. Gespräch Bismarck–Crispi vom 24. September 1877, vgl.: *Politica Estera* S. 46.

vecchia zu einer gefügigeren Haltung veranlaßt¹¹". Diese Äußerungen Bismarcks, besonders diejenigen zu Minghetti, mögen verzerrt oder entstellt widergegeben sein. Immerhin war anscheinend die Grundhaltung des Kanzlers zum Garantiesetz negativ, da der Bismarck des Kulturkampfes befürchtete, daß Italien dem Papst eine zu große Freiheit gegeben hätte und der Papst durch den Inhalt des Gesetzes die Stellung des „nicht Faßbaren“ gewonnen hätte¹².

Pius IX konnte das Garantiesetz nur zurückweisen und alle diesbezüglichen Angebote des italienischen Staates mit einem „non possumus“ ablehnen. Wie seinerzeit nach der Besetzung Roms der Papst sofort mündlich und schriftlich Einspruch erhoben hatte (zusammengefaßt in „*Respicientes ea omnia*“ De invasione imperii pontificii vom 1. November 1870), folgte nach der Veröffentlichung des Garantiesetzes ein weiterer Protest durch die Enzyklika „*Ubi nos arcano Dei*“ vom 15. Mai 1871. In dieser weist der Papst „*excogitatas illas a gubernio subalpino cautiones seu guarentigie*“ zurück. Abschließend hält er an dem Prinzip fest, nach dem „*civilem S. Sedis principatum Romano Pontifici fuisse singulari Divinae Providentiae consilio datum illumque necessarium esse ut idem R. Pontifex nulli unquam principi aut civili potestati subiectus supremam universi Dominici gregis pascendi regendique potestatem auctoritatemque per universam Ecclesiam plenissima libertate exercere possit*“.

In ähnlicher Weise, nur mit anderen Worten, äußerte sich mit Entschiedenheit Leo XIII, Pius X, Benedikt XV und zuletzt Pius XI. Dieser verwarf den Inhalt des Garantiesetzes, unter Abwehrung des Gedankens, er könne „*inani quadam terreni regni cupiditate adductus*“ sein¹³.

Betrachtet man freilich rückschauend — ohne sich in seinem Urteil durch die damaligen kirchen- und machtpolitischen Streitigkeiten beeinflussen zu lassen — den Inhalt des Gesetzes, so dürfte es sowohl in seiner Substanz als auch in seinen Rechtsfolgen nicht derart kompromißlos abzulehnen sein, wie es die Kirche seinerzeit begreiflicherweise tat. Das Garantiesetz mag satzungsmäßige und juristische Fehler gehabt haben, und von Anfang an mag es durch seine Einseitigkeit wirkungslos geblieben sein, aber immerhin bildete es doch die Basis, auf der man 1929 die Lateranverträge aufbauen konnte. Die Entwicklung hat weiterhin gezeigt, daß das Garantiesetz einen zwar unvollständigen, aber doch immerhin bestehenden — wenn auch labilen — „modus

¹¹ Für die deutsche Politik und Stellungnahme zu dem Garantiesetz verweise ich auf die sehr interessanten Aufzeichnungen des Großherzogs Friedrich I. von Baden in seinem Tagebuch von Versailles (S. 263–268) II. Band der Sammlung: „Großherzog Friedrich I. von Baden und die deutsche Politik von 1854–1871“. Briefwechsel, Denkschriften, Tagebücher, herausgegeben von der Bad. Kommission, bearbeitet von Hermann Oncken. Berlin-Leipzig 1927.

Weiterhin: Goyan: „Bismarck et l'église. Le Kulturkampf“ 245 ff. und 401 ff., Paris 1911.

¹² Moltke: Gesammelte Schriften, Berlin 1891, Band IV, 307 ff.

¹³ vgl. A. A. S., 1922, 698.

vivendi“ zwischen dem italienischen Staat und dem Hl. Stuhl geschaffen hatte. Überzeugte Verfechter des Liberalismus wie Croce und Nitti, weiterhin unter den Juristen heute Jemolo, gehen so weit, zu behaupten, die Lateranverträge wären zwar durchaus wünschenswert, aber auch ohne sie hätte man eine befriedigende Lösung der Römischen Frage herbeiführen können. Ich möchte mich dieser Ansicht nicht anschließen, sehe aber den größten Wert des Garantiesetzes darin, daß es einen *Wendepunkt* und den ersten Schritt zu einem *gesetzlich geregelten Friedensschluß* zwischen dem Vatikan und Italien darstellte.

Die Positionen der beiden Mächte waren somit klar umrissen; hier das junge, erst seit kurzem selbständig gewordene Königreich Italien, das durch das Garantiesetz eine genügend wirksame Kompromißformel für ein friedliches Zusammenleben des Staates mit der Kirche gefunden zu haben glaubte, dort die katholische Kirche, die sowohl ihre jahrtausendalte Tradition als auch ihre geistliche und temporale Souveränität und Macht zu verteidigen hatte. Unter Beibehaltung des Prinzips „*Chiesa libera in uno Stato libero*“¹⁴ wollte Italien einen „modus vivendi“ finden, um seine zum größten Teil aus überzeugten Katholiken bestehende Bevölkerung zu einigen und zufriedenzustellen. Die Päpste wiederum durften unter keinen Umständen einen einseitigen, ihnen aufgezwungenen Gesetzesakt annehmen, wollten sie nicht den Anschein erwecken, Gefangene in ihrem eigenen Machtbereich zu sein.

B. Die politische Entwicklung von 1871 bis 1929.

In den Jahren 1870 bis 1914 sprach man davon, der Papst würde aus Protest gegen die Übergriffe Italiens gegen den Kirchenstaat Rom verlassen und ein Asyl in einem anderen Lande Europas suchen¹⁵. Auch ein Aufenthalt in Deutschland war von den Ratgebern der Päpste vorgesehen. Die Reaktion auf diese Anfragen an Kaiser Wilhelm I. und Bismarck durch den Erzbischof von Posen Ledochowski war unterschiedlich. Der Kaiser sprach sich gegen eine Gewährung des Asylrechts aus, da er befürchtete, die Anwesenheit des Papstes in Deutschland könne dort eine Stärkung der ultramontanen Bewegung zur Folge haben. Dagegen vertrat Bismarck die Ansicht, daß Deutschland mit einem Schutz über den Papst große politische Vorteile erzielen könne. Ernstlich haben jedoch die Päpste niemals den Entschluß gefaßt, Rom zu verlassen. Dieses hätte zu sehr nach Flucht ausgesehen und die Stellung und das Ansehen der Päpste auf das schwerste erschüttert.

¹⁴ Dieser von Cavour häufig benutzte Ausspruch stammt nicht, wie oft fälschlich vermutet, von ihm selbst, sondern von dem Franzosen Montalbert und wurde später von dem Pater Pazaglia erneut aufgegriffen. Nicci (a. a. O. 126) definiert diesen Ausspruch sehr treffend als „una formula apparentemente magica, ma sostanzialmente insidiosa“.

¹⁵ Salata: a. a. O. 119 ff.

Del Giudice: La Questione Romana, 98 ff.

In der Tat zeigte es sich bald, daß ein relativ friedliches Nebeneinanderleben durchaus möglich war. Die konziliante Haltung sowohl der Päpste als auch der verantwortlichen Staatsmänner Italiens ließ die entstandenen Spannungen immer wieder schwinden und Härten glätten. Dem italienischen Staat kann man dabei nicht absprechen, daß er die übernommenen Verpflichtungen einhielt und die Satzungen des Garantiegesetzes respektierte.

Obwohl die Päpste von ihrer Forderung nach Wiederherstellung der alten Rechte nicht abweichen konnten und sich ihre Unabhängigkeit durch ein Verbleiben im Vatikan sicherten, ohne jemals die Annexion Roms mit den dazu gehörigen staatspolitischen Folgen anzuerkennen, ließen ihre persönlichen Beziehungen mit den Vertretern der weltlichen Macht — so etwa Pius IX mit Viktor Emanuel II — eine dauerhafte Versöhnung erhoffen. Bereits 1870 war sich Pius IX darüber im klaren, daß eine Wiederherstellung des Kirchenstaates in seinen ehemaligen Grenzen auf Grund der völlig veränderten politischen Lage nicht mehr möglich war. Bezeichnend für die Weitsicht und das politische Feingefühl dieses Papstes sind seine Bemerkungen zum französischen Botschafter am 26. April 1871: „Alles, was ich wünsche, ist ein kleines Fleckchen Erde, wo ich der Herr wäre Solange ich aber das kleine Fleckchen Erde nicht besitze, vermag ich die Fülle meiner geistlichen Amtsgewalt nicht auszuüben.“ Die Nachfolger Pius IX, unter ihnen besonders Benedikt XV, folgten dieser Konzeption, die sich in der „Spiritualisierung“ der kirchlichen Ansprüche abzeichnete¹⁶. Im Vatikan setzte sich immer mehr das Prinzip durch, daß es in der modernen Zeit auf einen großen territorialen Besitz nicht mehr so sehr ankomme. Das Schwergewicht der vatikanischen Machtkonzeption verlagerte sich somit auf die geistliche Souveränität, die sich in der Tat im Sinne einer äußersten Mäßigkeit der territorialen Ansprüche verwirklichte, ohne freilich auf ein Mindestmaß an temporaler Macht zu verzichten. Diese Einstellung sollte später den Abschluß der Lateranverträge wesentlich erleichtern.

Der Weltkrieg 1914 bis 1918 brachte beide Mächte näher zusammen¹⁷. Das nationale Gefühl war im italienischen Klerus stark entwickelt. Über zehntausend Geistliche leisteten ihren Militärdienst ab und nahmen damit direkt an den militärischen Siegen und Niederlagen teil. Die Regierung übernahm offiziell den Schutz der Vatikanstadt gegen allfällige Übergriffe der „Piazza“. Der Hl. Stuhl wiederum beteiligte sich mit personeller und materieller Hilfe an der Kriegsgefangenenfürsorge und sonstigen charitativen Organisationen. Italien respektierte die im Garantiegesetz aufgeführte Klausel der Bewegungsfreiheit ausländischer, beim Hl. Stuhl akkreditierter Diplomaten, auch wenn sie einem mit Italien im Kriegszustand befindlichen Staate angehörten. So ver-

¹⁶ siehe Siotto-Pintor a. a. O. 250.

¹⁷ Missiroli: *Il Papa in guerra*, Bologna 1915.

Falco: *Le prerogative della Santa Sede e la guerra*. Mailand 1916.

ließen 1915 die Vertreter der Mittelmächte beim Hl. Stuhl (die Gesandten Preußens, Bayerns und Österreich-Ungarns) Rom, *freiwillig*, und nicht auf Veranlassung Italiens.

Nach Beendigung des Weltkrieges verstärkte sich ständig die politische Aktivität breiter katholischer Massen. Die Bildung der italienischen Volkspartei, des „Partito Popolare“ unter Don Sturzo, war das wichtigste innenpolitische Ereignis der Nachkriegszeit. Damit wurde der bewußt katholische Volksteil mit dem italienischen Staat auf das engste verbunden¹⁸.

Das Jahr 1919 brachte zum erstenmal die Gesprächspartner in einen näheren Kontakt, um die Möglichkeit einer Lösung der Römischen Frage zu erörtern. Es handelte sich dabei um ein inoffizielles Treffen des Ministerpräsidenten V. E. Orlando¹⁹ mit Mons. Cerretti, der mit Einwilligung Benedikts XV Gespräche mit Vertretern der italienischen Regierung führen sollte. Das Ergebnis war insofern von geringer Bedeutung, als Orlando bald darauf demissionierte und es sein Nachfolger Nitti nicht für nützlich hielt, die aufgenommenen Gespräche fortzuführen. Ohne Zweifel hatte sich nach 1914 die Verständigungsbereitschaft auf beiden Seiten erhöht. So erklärte Benedikt XV durch die Feder seines Staatssekretärs, daß er eine befriedigende Regelung der Verhältnisse des Hl. Stuhls mit Italien *nicht durch fremde Intervention*, sondern „durch das Triumphieren des Gerechtigkeitsgefühles des italienischen Volkes erwarte“.

Nicht nur Italien betrieb eine Aussöhnung mit dem Vatikan und eine friedliche Beilegung der „Quaestio Romana“, sondern auch Deutsche waren es, denen ein großes Verdienst an dem Studium des schwierig zu lösenden Problems zukam. Diese verwendeten ihre Kenntnisse nicht nur in fruchtlosen Debatten, sondern unterbreiteten konkrete Vorschläge. Ein besonderer Ehrenplatz gebührt dem Vertragsentwurf Erzbergers²⁰, der in 10 Artikeln ein wesentlich verbessertes Garantiesetz darstellte. Dieser Projekt sollte in sämtlichen Verhandlungen, beginnend im Jahre 1919 und später von 1926 bis 1929, als Substanz und Basis der Vereinbarungen dienen. Ein italienischer Jurist, Morello, sagte zu dem Projekt Erzbergers: „Die Vatikanstadt, die durch die Lateranverträge konstituiert wurde, ist: una creazione di pura suggestione tedesca!“ Eine weitere große Beachtung fand der wohlgedachte Entwurf des Kardinals Ehrle²¹, der erstmalig eine geographische Grenze des neuzuschaffenden Vatikanstaates festlegte. Mit nur unwesentlichen Änderungen wurde dieses Projekt später in den Lateranvertrag aufgenommen. Ein unschätzbare Verdienst um diese Materie erwarben sich weiterhin Kohler,

¹⁸ Hagen: Rechtsstellung des Hl. Stuhles, 31.

¹⁹ V. E. Orlando — Su alcuni miei rapporti, 80 ff.

²⁰ vgl. Missiroli, Date e Cesare, 410 ff.

Orlando a. a. O. 42 ff.

²¹ Kardinal Ehrle war jahrelang Leiter der vatikanischen Bibliothek und besaß einen tiefen Einblick in die vatikanische Politik.

Laband, Werminghoff, von Liszt, von Stengel, Bornhak und nicht zuletzt Bastgen, dessen Werk weiterhin richtungsweisend ist.

Häufig erhebt sich auch heute noch die Frage, ob ohne den Faschismus eine Beilegung der Römischen Frage erfolgt wäre. Die Feststellung Sforzas²², daß die Römische Frage zur Versöhnung „reif“ war und diese auch unter einer demokratischen Verfassung ohne weiteres zustande kommen konnte, scheint mir nicht stichhaltig zu sein. Sforzas Ausführungen über die Römische Frage und die Lateranverträge in seinem Buche „L'Italia dal 1914 al 1944 quale io la vidi“ sind trotz ihres interessanten Inhalts zu stark von Parteiinteressen diktiert, als daß sie eine objektive und sachliche Behandlung darstellen könnten.

Der liberale, sozialistische und freimaurerische Einfluß war weiterhin während der 20er Jahre in der Regierung Italiens sehr stark und äußerte sich, Kirchenfragen betreffend, ablehnend gegen einen zu weitgehenden Kompromiß mit dem Vatikan. Unter diesen Umständen wäre kein befriedigender Abschluß zustande gekommen. Nur eine grundlegende Änderung in der Staatsverfassung, in der innenpolitischen Konzeption und Ausrichtung, konnte auch in der staatlichen Kirchenpolitik einen Wandel herbeiführen.

Als geschickter Innenpolitiker erkannte Mussolini sehr bald, daß der Augenblick für eine Versöhnung mit der katholischen Kirche gekommen war. Es ist m. E. nicht richtig, Mussolini heute diesen Schritt nur aus machtpolitischen Beweggründen, um sich die Sympathien des italienischen Volkes zu gewinnen, zuzuschreiben. Er hätte dieses nicht nötig gehabt, da Italien durch den Liberalismus groß geworden war, durch den es seine politische Einigung gefunden und eine starke internationale Stellung gewonnen hatte. Der Liberalismus war seit jeher in Italien antiklerikal eingestellt, und somit wäre es für den Faschismus nicht schwierig gewesen, in dieser kirchenfeindlichen Politik fortzufahren. Trotzdem warf Mussolini das Steuer herum und begann eine Kirchenpolitik einzuschlagen, die derjenigen der Liberalen diametral entgegengesetzt war. Sehr bald nach der Machtübernahme machte er der katholischen Kirche immer größere Zugeständnisse²³. Er führte den obligatorischen Religionsunterricht in den Volks- und Mittelschulen ein, ließ wieder Kruzifixe in den Schulen und öffentlichen Ämtern anbringen und verbesserte die materielle Lage des Klerus. Er erklärte Kirchenfeste zu nationalen Feiertagen, unterdrückte das Freimaurertum und zog die geistlichen Behörden zu offiziellen Veranstaltungen heran.

²² Sforza: *L'Italia dal 1914-1919*, 143 und Pius XI und der Faschismus, 145 ff.

²³ vgl. Lulvès: *Der Lateran-Vertrag*, 61-67.

C. Die Lösung der Römischen Frage durch den Abschluß der Lateran-Verträge vom 11. Februar 1929.

Eine eingehende Erläuterung aller Artikel der Lateranverträge, die sich bekanntlich aus einem Vertrag, einem Finanzabkommen und einem Konkordat zwischen dem Hl. Stuhl und Italien zusammensetzen, würde über den Rahmen dieser Arbeit hinausgehen. Nur in großen Zügen sollen die Abmachungen gezeichnet werden; der Hauptteil soll dann die Artikel des politischen Vertrages und des Konkordats behandeln, welche von Einfluß auf die staatliche Gesetzgebung Italiens gewesen sind oder sein werden.

Über drei Jahre wurde verhandelt. Dieser verhältnismäßig lange Zeitraum beleuchtet die beträchtlichen Schwierigkeiten, die überwunden werden mußten. Für den Vatikan verhandelte hauptsächlich Prof. Francesco Pacelli, der Bruder des derzeitigen Papstes Pius XII, für Italien der Staatsrat Professor Domenico Barone. Sowohl der Papst als auch Mussolini und der König griffen laufend in die Besprechungen ein und änderten eigenhändig die Entwürfe. Dieses Interesse zog auch eine weitgehende persönliche Verantwortung für ein gutes Gelingen der Verhandlungen nach sich. Der Papst und Mussolini traten mit ihrer Person für die Vertragstexte ein. Das Verantwortungsbewußtsein kommt besonders in der Ansprache vom 11. Februar 1929 zum Ausdruck, in der Pius XI u. a. sagte: „..... nostra è la responsabilità“. Jegliche Kritik gegen das Vertragswerk würde sich somit gegen ihn selbst richten. Dennoch meldete sich die Opposition. Sie kam nicht nur von kirchenfeindlicher Seite, sondern sie machte sich sogar innerhalb des Kardinalkollegiums bemerkbar. Hagen stellt fest²⁴: „Daß unter den Kardinälen keine Einstimmigkeit herrschte und mancher sich die Lösung anders vorgestellt hatte als der Papst, ist kein Geheimnis. Eine Abstimmung und Billigung durch die Kardinäle fand nicht statt. Der Anteil des Hl. Kollegiums an dem Werk war sehr gering“. Vom 5. September 1928 an nahmen die Verhandlungen, die bisher privat geführt wurden, einen offiziellen Charakter an. Insgesamt fanden 110 Zusammenkünfte statt, und die verschiedenen Entwürfe wurden dreißigmal überarbeitet. Die erste offizielle Ankündigung des Abschlusses der Lateran-Verträge geschah am 7. Februar 1929 durch die Mitteilung des Kardinalstaatssekretärs Gasparri an das Diplomatische Korps, ein ausgesprochener „acte de courtoisie“ gegenüber den beim Hl. Stuhl akkreditierten Mächten. Falsch ist die Behauptung einiger Schriftsteller, daß diese Ankündigung des Kardinalstaatssekretärs eine Notifizierung oder sogar eine Einladung zum Beitritt darstelle²⁵.

Die feierliche Unterzeichnung der Verträge wurde am 11. Februar 1929 im

²⁴ Hagen a. a. O. 44

²⁵ vgl. v. Reck: Die Lösung der Römischen Frage, Berlin 1930, 68, 70.

De la Brière: Revue de droit international et de législation comparée, III 10, 1929, 141.

Lateranpalast vorgenommen. Für den Hl. Stuhl unterzeichnete der Kardinalstaatssekretär Gasparri, für Italien Mussolini. Am 7. Juni 1929 wurden — wieder im Lateranpalast — die Ratifizierungsurkunden ausgetauscht. Damit waren nach einem Ausspruch von Délos „conciliés les inconciliables; et résolu un problème proche à la quadrature du cercle“²⁶.

a) Die Rechtsstellung des Heiligen Stuhls

Vor einer Prüfung der Lateranverträge ist es nützlich, die Frage aufzuwerfen, inwieweit der Hl. Stuhl berechtigt war, einen völkerrechtlich relevanten Akt abzuschließen, und worauf sich die Fähigkeit zum Abschluß des *Trattato politico* gründete.

Die Stellung und die Funktion des Hl. Stuhls im Völkerrecht bildet seit jeher einen Fragenkomplex, der bis in die heutige Zeit noch keine endgültige und restlos befriedigende Lösung gefunden hat und im modernen Völkerrecht immer wieder behandelt wird²⁷. Aus der großen Anzahl der Theorien von Juristen zahlreicher Länder haben sich einige grundlegende Thesen herauskristallisiert, die man heute als herrschend ansehen kann.

Vier Tatbestände der internationalen Staatspraxis sind es, die uns zur Betrachtung des schwierigen Problems eine sichere Grundlage geben und den Ausgangspunkt für die verschiedenen Thesen über die völkerrechtliche Stellung und Funktion des Hl. Stuhls darstellen.

1. Der Hl. Stuhl beansprucht eine völlige rechtliche Unabhängigkeit von jeder weltlichen Macht und somit eine *absolute Souveränität*. Mit anderen Worten: Der Hl. Stuhl erkennt keine Abhängigkeit oder ein Unterworfensein unter eine andere Rechtsordnung — ausgenommen unter diejenige des Völkerrechts — an. Diese Souveränität wurde dem Hl. Stuhl und dem Oberhaupt der katholischen Kirche bisher von keiner Macht abgesprochen.
2. Dem Hl. Stuhl steht das „*ius foederum ac tractatum*“ zu. D. h. er schließt mit Staaten *echte völkerrechtliche Verträge* — die Konkordate — ab, die auch von dritten Staaten anerkannt werden. Diese Konkordate

²⁶ J. T. Délos: Le traité du Latran et la situation juridique nouvelle de la Papauté. in Rev. gén. de Droit Intern.

²⁷ vgl. dazu: Le Fur: La Souveraineté du Saint Siège-Paris 1929

id.: Le Saint Siège e le droit des gens. Paris 1930.

Balladore-Pallieri: La sovranità temporale . . . 1–13

Verdross: Völkerrecht, Berlin 1937, S. 58 ff.

v. d. Heydte: Die Stellung und Funktion des Hl. Stuhls im heutigen Völkerrecht, Österreichische Zeitschrift f. öff. Recht, Wien 1950, 572 ff.

F. T. Hollôs: Der Hl. Stuhl im Völkerrecht: Die Kirche in der Welt, 2. Jg. 1949, Lfg. Nr. 44, 261.

Anzilotti-Gidel: Cours de Droit International Public, Paris 1898.

Falco: The legal position of the Holy See before and after the Lateran Agreement Romano: Corso di dir. intern. Padua 1926.

sind nach herrschender Lehre *echte Verträge*, bei denen sich Staat und katholische Kirche als völlig gleichberechtigte Partner treffen²⁸.

3. Der Hl. Stuhl besitzt das „*ius legationum*“, d. h. er entsendet und empfängt Botschafter und Gesandte. Diesen ist das Recht der Exterritorialität zuerkannt worden.
4. Der Heilige Stuhl nimmt unbestritten das Recht in Anspruch, zu grundlegenden Fragen des Völkerrechts Stellung zu nehmen. Diese Leitsätze sind, wenigstens für die Katholiken, richtungweisend²⁹.

Nimmt man diese vier Tatbestände, die die Basis der völkerrechtlichen Stellung des Hl. Stuhls darstellen, als gegeben an, so wird man sich als nächstes fragen: worin liegt die besondere Stellung des Hl. Stuhls im Rahmen der völkerrechtlichen Gemeinschaft?

Meiner Ansicht nach liegt das Schwergewicht der Aufgaben und der Zielsetzung des Hl. Stuhls nicht in der temporalen, sondern vielmehr in der *geistigen und geistlichen Sphäre*. Der Hl. Stuhl übt eine ganz spezielle Funktion aus: Er schließt völkerrechtliche Verträge, die die Rechtsstellung der katholischen Kirche innerhalb des Jurisdiktionsbereichs des Vertragspartners zum Gegenstand haben, er kann weiterhin als Mittler zwischen den Gliedern der Völkerrechtsgemeinschaft auftreten; und stellt schließlich nach einer Definition von v. d. Heydte ein „*Gewissen der Völkerrechtsgemeinschaft*“ dar, d. h. „er ist eine lebende Verbindung zwischen der sittlichen Idee des Völkerrechts einerseits und der Staatenpraxis andererseits“.

Die Völkerrechtsfähigkeit des Hl. Stuhls beruhte also auf der Anerkennung seiner geistlichen Aufgaben, seine Handlungsfähigkeit war durch diese bestimmt.

Als Völkerrechtssubjekt übt der Hl. Stuhl eine weitere wichtige Funktion, das sog. „*droit d'influence*“ aus³⁰. Art. 24 V. erklärt u. a., daß sich der Hl. Stuhl in jedem Fall vorbehalte, seine moralische und geistige Macht geltend zu machen. Diese Einflußnahme bedeutet selbstverständlich keine bindende Weisung oder gar einen Befehl an einen bestimmten Staat oder Staatengruppe, sondern kann nur eine „*Empfehlung*“ sein, die ein Staat auf Grund des geltenden Völkerrechts nicht als unerlaubte Einmischung ansehen kann und wird. Dem Recht der Einflußnahme steht somit bei den einzelnen Staaten eine „*Pflicht zur Duldung*“ gegenüber. Eine Nichtbeachtung der Empfeh-

²⁸ v. Verdross: Völkerrecht 60. Wie v. Verdross richtig bemerkt, wird die völkerrechtliche Natur der Konkordate nicht dadurch widerlegt, daß sie nicht bei dem Völkerbund bzw. jetzt bei der UNO registriert werden, da eine solche Registrierungspflicht nur zwischen den Mitgliedern des Völkerbundes bzw. der Vereinten Nationen besteht.

²⁹ v. d. Heydte, a. a. O. 575, erinnert dabei u. a. an die Weihnachtsbotschaften des Papstes seit 1939, oder an den Briefwechsel zwischen Präsident Truman u. dem Papste im Jahre 1947.

³⁰ Ein ähnliches „*droit d'influence*“ steht der Vollversammlung der Vereinten Nationen, sowie der beratenden Versammlung des Europarats zu.

lungen des Hl. Stuhls hat für diese allerdings keinerlei rechtliche Wirkungen⁸¹. Eine direkte Einmischung in eine Angelegenheit, die zwei andere Staaten betrifft, wird durch denselben Art. 24 V. abgelehnt, der versichert, daß der Hl. Stuhl weltlichen Streitigkeiten zwischen anderen Staaten und den ihrertwillen einberufenen Kongressen fernbleiben will und die Vatikanstadt stets und in jedem Falle als neutrales Gebiet anzusehen sei. Demgemäß trat der Hl. Stuhl dem Völkerbund und den Vereinten Nationen nicht bei. Er behält sich jedoch vor, seine moralische und geistige Macht zur Aufrechterhaltung des Friedens geltend zu machen. Damit will er eine Tradition fortsetzen, die sich seit Jahrhunderten als wirkungsvoll und segensreich erwiesen hat. Besonders in den letzten 70 Jahren hat sich der Vatikan in zahlreichen internationalen Streitfällen auf Ersuchen der verschiedenen Mächte als Vermittler und Schiedsrichter eingeschaltet. So 1885 zwischen Deutschland und Spanien wegen der Carolinen-Inseln, 1890 zwischen England und Portugal wegen Gebietsabtretungen in Ostafrika, 1894 zwischen England und den Vereinigten Staaten von Nordamerika wegen der Grenzfestlegungen in Guana und schließlich 1896 zwischen Argentinien und Chile.

Es kann somit abschließend festgestellt werden, daß der Hl. Stuhl ein Völkerrechtsorgan und Völkerrechtssubjekt „sui generis“ ist, das — auch ohne eine territoriale Basis — rechtliche Ansprüche stellen und durchsetzen kann.

Will man den o. a. Gesichtspunkten und Thesen folgen, so dürfte ohne weiteres feststehen, daß sich in der *völkerrechtlichen Stellung des Hl. Stuhls vor und nach dem Garantie-Gesetz sowie nach den Lateran-Verträgen nichts geändert hat*. Bei dieser Feststellung muß allerdings berücksichtigt werden, daß seit 1929 die Handlungsfähigkeit des Hl. Stuhls durch den völkerrechtlichen Verkehr wesentlich erweitert worden ist. Es muß daher die Theorie einiger Juristen, u. a. Siotto-Pintor und Heilborn abgelehnt werden, nach der mit der Besetzung Roms im Jahre 1870 der päpstliche Staat ausgelöscht worden sei und der Hl. Stuhl ohne eine territoriale Basis kein internationales Rechtsobjekt sein könne. Ebenso abwegig ist weiter die Ansicht, daß die Akkreditierung erfolgt sei und nichts mehr als einen reinen Höflichkeitsakt darstelle. Aus diesen Gründen könne den Konkordaten, die der Hl. Stuhl mit fremden Mächten abgeschlossen habe, keine völkerrechtliche Gültigkeit zuerkannt werden.

Richtig ist dagegen die These zahlreicher italienischer, deutscher, französischer und englischer Autoren, daß trotz der Eroberung Roms der päpstliche Staat, wenn auch auf die wenigen Gebäude der Leoninischen Stadt zusammengedrängt, fortbestehen konnte und mußte. Die Tatsache der Entsendung von Vertre-

⁸¹ vgl. dazu: G. Goyau; *L' Eglise Catholique et le Droit des Gens: Recueil des Cours de l'Académie de Droit International à la Haye*, 6. Bd. 1925 I, 217 ff.

J. Berhart, *Der Vatikan als Weltmacht*, München 1949.

v. d. Heydte, a. a. O. 583 f.

tern ausländischer Mächte an den Hl. Stuhl nach 1870 beweise, daß sich in der völkerrechtlichen Stellung des Hl. Stuhls *nichts geändert habe*. Schließlich wird die These durch die Tatsache untermauert, daß Italien durch den Art. 2 des Vertrages (Trattato politico) feierlich die Souveränität des Hl. Stuhls auf völkerrechtlichem Gebiet „als eine gemäß seiner Überlieferung und den Erfordernissen seiner Aufgabe in der Welt gehörende Eigenschaft“ anerkennt.

Nachdem die Rechtsstellung des Hl. Stuhls als Völkerrechtssubjekt und damit als gleichberechtigter Vertragspartner mit Italien behandelt wurde, soll nunmehr das Konkordat zwischen dem Vatikan und Italien als solches beleuchtet werden, wobei primär festzustellen ist, ob die drei Vertragstexte dieses Konkordats ein einheitliches Ganzes bilden oder getrennt voneinander behandelt werden müssen.

b) *Untrennbarkeit der drei Vertragstexte.*

Der Schwerpunkt des Problems lag in der Frage, ob, einmal ratifiziert, Vertrag und Konkordat voneinander getrennt selbständig bestehen könnten, oder ob sie auch in der Zukunft stets zusammengehören müßten.

Wenn auch von einem *rein formal-rechtlichen Standpunkt* aus gesehen eine Trennung der beiden Vertragstexte möglich sein müßte, so ist diese These, die heute nur noch vereinzelt vertreten wird, leicht widerlegbar. Trotz langer und gründlicher Vorarbeiten ist nämlich die kirchenpolitische Materie, die durch den Vertrag und das Konkordat behandelt wird, nicht klar nach ihrem Zweck und ihren Voraussetzungen getrennt worden. So wird z. B. diese oder jene Norm, die ihrem Inhalt nach durch den Vertrag behandelt werden müßte, ausschließlich in dem Konkordat aufgeführt. Wenn man somit der These der Trennbarkeit der beiden Vertragstexte folgen wollte, müßte zuerst einmal eine neue Einteilung vorgenommen werden. Bei der heutigen Fassung der Lateranverträge ist dagegen eine Loslösung des politischen Vertrages von dem Konkordat unmöglich.

Der herrschenden Lehre, daß der *trattato politico*, das Finanzabkommen und das Konkordat als ein untrennbares Ganzes aufzufassen sind, gab Pius XI. in seinen Ansprachen vom 11. und 13. Februar sowie in einem Brief an den Kardinalstaatssekretär vom 30. Mai 1929³² beredten Ausdruck. In diesem Brief heißt es u. a.: „Ich möchte dringend darauf aufmerksam machen, daß der Vertrag mit dem Konkordat unlösbar miteinander verbunden ist“ und daß dieses „eine Bedingung sei, von der Sein und Nichtsein der Verträge abhängen“. Sie würden daher „*simul stare et simul cadere*“.

Nicht so bestimmt und eindeutig war die Stellungnahme der italienischen Regierung. In seiner Kammerrede vom 14. Mai 1929 sagte Justizminister Rocco: „*Presupposto necessario e condizione preliminare per la stipulazione*

³² A. A. S. 1929, 297 ff. Giannini: *Il cammino della conciliazione*, 98 ff.

di un Concordato in Italia era la soluzione della Questione romana. Ecco in che senso indubbiamente esiste la molte volte asserita connessione tra Concordato e Trattato. *Il Concordato, non solo politicamente ma giuridicamente, presuppone il Trattato.* Se poi pur la reciproca sia vera, che il Trattato presupponga il Concordato, è problema più delicato e complesso. Dal punto di vista spirituale, e forse anche politico, certamente, *non altrettanto certamente dal punto di vista giuridico*“.

Die italienische Regierung war nach diesen Aussagen anscheinend der Ansicht, daß in politischer Hinsicht der Vertrag und das Konkordat eine Einheit darstellen, vom rein rechtlichen Standpunkt die Konnexität jedoch nicht als eine absolute aufzufassen wäre. Hier spielen m. E. staatspolitische Gründe eine Rolle. Italien wollte sich nicht von vornherein mit dem Text des Konkordats binden. Während der Vertrag für den italienischen Staat abschließende Wirkungen enthält, birgt das Konkordat zahlreiche politisch-rechtliche Implikationen für die Zukunft, die zur Zeit des Abschlusses des Konkordats noch nicht erkennbar waren. Während weiterhin der italienische Staat das Interesse hatte, die Möglichkeit offen zu halten, diese oder jene Änderung des Vertragstextes vorzunehmen, mußte die Kirche, die den Vertrag in Kauf nahm, um ein günstiges Konkordat zu erreichen, darauf bestehen, daß eine Änderung des Konkordats automatisch die Auflösung des *trattato politico* zur Folge haben mußte.

In der Praxis erwies es sich jedoch später, daß der Streit um die Konnexität der Lateranverträge, ihre rechtliche Verbindung untereinander oder ihre Trennbarkeit auf den wissenschaftlichen Bereich beschränkt blieb³³.

Während jedoch das Finanzabkommen ein integrierender Bestandteil des Vertrages ist und die beiden ersten Abkommen mehr politischen und wirtschaftlichen Charakter tragen, behandelt das Konkordat vorwiegend Rechtsprobleme. In der Wissenschaft ist häufig die Frage aufgeworfen worden, ob Italien das Konkordat ändern oder sogar kündigen könne, ohne damit die Geltung und das Fortbestehen des *trattato politico* zu verletzen. Auf Grund der obigen Darstellung muß dieses verneint werden. Vertrag, Finanzabkommen und Konkordat sind auch in der juristischen Fassung so eng miteinander verbunden, daß ein Fortbestehen des einen Teils ohne den anderen nicht denkbar ist³⁴. Eine weitere Bestätigung dieser These der unbedingten Zusammengehörigkeit der Vertragsteile sehe ich in der Tatsache, daß die zwei Protokolle, d. h. *trattato politico* und Finanzabkommen auf der einen, Konkordat auf der anderen Seite, *zusammen* am 11. Februar 1929 unterschrieben und mit einem *einzigen* Akt am 7. Juni 1929 ratifiziert wurden.

³³ Feine: a. a. O. 642.

³⁴ Diese Ansicht deckt sich mit der Bestimmung des Art. 1419 des italienischen *cod. civ.*, der bestimmt, daß eine Teilnichtigkeit eines Vertrages oder die Nichtigkeit einzelner Klauseln die Nichtigkeit des gesamten Vertrages zur Folge hat, wenn nicht anzunehmen ist, daß die vertragsschließenden Parteien diesen auch ohne den nichtigen Teil abgeschlossen hätten (vgl. Art. 139 BGB).

d) Der Vertrag zwischen dem Hl. Stuhl und Italien.

Der sogenannte „politische Vertrag“, der insgesamt 27 Artikel umfaßt, setzte sich zur Aufgabe, einmal — wie bereits erwähnt — die Römische Frage zu lösen und zweitens den Staat der Vatikanstadt — den SCV — zu gründen, um dem Hl. Stuhl eine vollkommene temporale und geistliche Souveränität und Unabhängigkeit zu gewährleisten. So heißt es u. a. in der Präambel: „Dem Hl. Stuhl muß zur Sicherstellung völliger und sichtbarer Unabhängigkeit eine unstreitige Souveränität auch auf internationalem Gebiet verbürgt werden (vgl. S. 13 und 14), und zu diesem Zweck wird unter besonderen Bedingungen die Vatikanstadt geschaffen. Das volle Eigentum sowie die ausschließliche und unumschränkte souveräne Gewalt und Jurisdiktion über sie wird dem Hl. Stuhl zuerkannt.“ Diese „Souveränität“ wird im Art. 3 und 4 nochmals bekräftigt. Für die katholische Kirche bedeutet der Vatikanstaat keine Basis machtpolitischer Ambitionen. Wichtig für sie war nur die Existenz eines „civilis principatus S. Sedis“ als Voraussetzung für eine „unicam, veram, stabilem et visibilem cautionem indipendantiae et libertatis potestatis spiritualis Papae“. Er soll das „praesidium et medium moraliter necessarium“ sein für die Notwendigkeiten und Belange der Kirche und deren religiöse Mission, „ita ut in tanta temporalium Principum multitudine et varietate Summus Pontifex illa fruatur politica libertate, quae tantopere necessaria est ad spirituales suam potestatem, auctoritatem et iurisdictionem in toto“^{35 36}.

Das Problem der Rechtsstellung der Città del Vaticano, das in der italienischen und ausländischen Wissenschaft und Literatur ein so großes Echo gefunden hat, kann hier nicht übergangen werden und soll anschließend eine kurze Behandlung finden.

1. Ist die Vatikanstadt ein wirklicher Staat?

Gegen die Anerkennung der C.d.V. als Staatsgebilde sprechen sich u. a. aus: Rousseau, Liermann³⁷, Checchini, Ottolenghi, Baldassari, v. Verdross³⁸ und Siotto-Pintor. Diese Autoren behaupten, die C.d.V. sei ein territoriales Gebilde rein privatrechtlicher Natur, das von der souveränen Macht des Hl. Stuhles abhängig sei. Verdross vertritt die Ansicht, daß die C.d.V. kein souveräner, sondern ein von der Kirchenordnung abgeleiteter, also ein Vasallenstaat der katholischen Kirche sei. Er räumt der C.d.V. trotzdem eine völkerrechtliche Persönlichkeit ein, da sie nach „außenhin“ handeln könne. Nach Siotto-Pintor ist der S.C.V. nur ein Werk-

³⁵ Enzyklika Pius IX vom 26. 3. 1860, in Acta Pii IX, III 137.

³⁶ D'Avack: Il rapporto giuridico 69 bis 109.

³⁷ Liermann: Staat und Kirche in den Lateranverträgen zwischen dem Hl. Stuhl und Italien in Archiv d. Öff. Rechts 1930, 128 ff.

³⁸ v. Verdross: a. a. O. 56, 58 ff.

zeug, ein Mittel, das dem Hl. Stuhl zur Verfügung gestellt wird, um die Erfüllung der spirituellen Aufgaben der katholischen Kirche zu erleichtern. Bestände nun eines der wesentlichsten Merkmale des Staates darin, daß derselbe sich in sachlicher Unbegrenztheit seine Ziele und Aufgaben stellt, so könne der S.C.V., der sich als ein Mittel zur Erfüllung besonderer, genau begrenzter Aufgaben und Ziele darstellt, *kein* Staat sein. Siotto-Pintor kommt allerdings auch mit dieser Ansicht zu keinem endgültigen Ergebnis und glaubt, den S.C.V. mit der wenig überzeugenden Bezeichnung eines „staatsähnlichen“ Gebildes definieren zu können.

Weiterhin führen die o. a. Autoren zur Unterbauung ihrer These aus, daß die C.d.V. territorial zu klein sei und eine zu geringe Einwohnerzahl aufweise, die außerdem ein anormales Bürgerschaftsverhältnis zu dem S.C.V. besäße. Liermann führt in diesem Zusammenhang aus: „Der C.d.V. fehlt vor allem das Volk, jene sich ständig auf natürliche Weise selbst erneuernde Menschengemeinschaft, die notwendiges Element jedes echten Staates ist.“ Schließlich behaupten einige, diese Einwohner ständen in einem indirekten Abhängigkeitsverhältnis zu Italien.

Gegen diese These wenden sich: Anzilotti³⁹, Diena⁴⁰, Cairolì Arangio-Ruiz, Piola, Ruffini⁴¹, Ballardore Pallieri⁴², de la Brière⁴³ und Jemolo. Nach Ansicht des Verfassers spielt für die Anerkennung der C.d.V. als Staat die teilweise Beschränktheit überhaupt keine Rolle. Der Status „sui generis“ der C.d.V. als internationales Rechtssubjekt und die geistliche Souveränität der katholischen Kirche, die über allen „irdischen Begrenzungen“ steht, schließen von vornherein alle derartigen Bedenken über die territorialen Ausmaße des Staates aus. Was das Institut der Staatsbürgerschaft anbetrifft, das Liermann anführt, so wird dieses stets von den Gesetzen jedes einzelnen Landes gesondert und unabhängig geregelt. Die C.d.V. besitzt eine eigene *staatliche* Gesetzgebung, die auf dem Grundgesetz des S.C.V. vom 7. Juni 1929, durch das die C.d.V. ins Leben gerufen wurde, rechtmäßig basiert. Die Bevölkerung leitet ihre Staatsangehörigkeit von dieser Verfassung ab, und zwar nicht durch das „ius sanguinis“ oder „ius soli“, sondern durch das „ius muneris“. Wohl besteht die C.d.V. zum größten Teil aus Geistlichen, „allein sie hat unter ihren Einwohnern doch Personen, die der in ihr herrschenden Gewalt ebenso voll und ganz unterstellt sind, wie die Staatsangehörigen es in der Gewalt ihres Heimatstaates herkömmlich sind“⁴⁴. Damit ist auch der Einwand einer indirekten Abhängigkeit von dem italienischen Staat widerlegt.

³⁹ Anzilotti: La condizione giur. internaz. della S. S. in seguito agli Accordi del Laterano, in: „Riv. di dir. internaz.“ XXI, 1929, 172.

⁴⁰ Diena: La S. S. e il dir. internaz. dopo gli Accordi Lateranensi id. 1929, 180 ff.

⁴¹ Ruffini: Lo Stato della C. d. V.: „Estr. dagli Atti d. R. Acc. d. Scienze di Torino“. LXVI, 1931 — Turin 1931, 25 ff.

⁴² Ballardore Pallieri: a. a. O., 9 ff.

⁴³ De la Brière: La condition juridique de la Cité du Vatican, 8 ff.

⁴⁴ Lulvés: a. a. O., 61 ff.

Es dürfte daher der Grundsatz zu vertreten sein, daß der S.C.V. ein *wirklicher, unabhängiger, autonomer und souveräner Staat* ist. Wie Fragonard⁴⁵ richtig bemerkt, liegt die Aufgabe und das Ziel des S.C.V. darin, „de traduire sur le plan international une exigence vitale de l'Eglise: la nonsujétion de son Chef à l'égard de toute puissance et politique temporelle“. Die Regierungsform in diesem Staate ist die absolutistische. Der Papst vereinigt als Souverän die volle legislative, exekutive und richterliche Gewalt in seinen Händen. Während der Sedisvakanz ruht diese Gewalt, sie geht nicht an das Kardinalkollegium über, das nur in dringenden Fällen Gesetze erlassen darf (c. 241 CJC).

2. Eng zusammenhängend mit der Frage über die Rechtsstellung des S.C.V. ist die *rechtliche Beziehung zwischen dem Hl. Stuhl und dem S.C.V.* Sind es zwei voneinander getrennte Einheiten, und welches Verhältnis an Unterordnung oder Zusammenwirkung verbindet beide?

Die auch hier zahlreichen und oft sehr scharfsinnigen Theorien glaube ich in drei Gruppen zusammenfassen zu können:

- aa) die sogenannte *dualistische Theorie*⁴⁶, die den Hl. Stuhl und den S.C.V. als zwei getrennte und voneinander relativ unabhängige Einheiten bezeichnet, die gegenseitig durch ein organisches Band verbunden sind, d. h. sich im gegenseitigen Wechselspiel ergänzen und nicht gegeneinander arbeiten können;
- bb) die sogenannte *monistische Theorie*⁴⁷, die von der Voraussetzung ausgeht, durch den Vertrag sei ein ganz neuer Staat — der S.C.V. — entstanden, der sich mit dem bereits bestehenden Hl. Stuhl vereinigt. Liermann führt in diesem Zusammenhang einen interessanten bildlichen Vergleich auf. Er stellt den S.C.V. als einen großen Kegel dar, dessen Spitze auf der Erde und dessen Basis im Himmel ruht. Er verbindet dieses Bild allerdings mit der m. E. nicht haltbaren Ansicht, daß nur eine engste Verbindung des Hl. Stuhls mit dem S.C.V. in Frage kommt. Der S.C.V. würde damit ein von der Souveränität des Hl. Stuhls abhängiges Rechtssubjekt. Ein solches bleibt jedoch nur der Hl. Stuhl, der ja bereits vor den Lateranverträgen mit einer internationalen Rechtssubjektivität investiert war;

⁴⁵ Fragonard: La condition des personnes dans la Cité du Vatican, Paris 1930, 5 ff.

⁴⁶ vertreten durch: Anzilotti, Diena, Falco, Morelli, Perassi, Raeber.

⁴⁷ vertreten durch: Rousseau: État de la Cité du Vatican: „Rev. gén. droit intern.“ Paris 1930, 145 ff.

Giacometti: Zur Lösung der Römischen Frage, in: „Zeitschrift f. d. gesamte Staatswissenschaft“, 1929.

Siotto-Pintor: a. a. O., 223 ff.

Délos: Le Traité du Latran et la situation juridique nouvelle de la Papauté, „Rev. gén. de droit intern.“, Paris 1929, 473 ff.

Jemolo: Carattere dello SCV, 190 ff.

weiterhin: Arangio-Ruiz, Ottolenghi und in gewissem Sinn auch Liermann: a. a. O., 382 ff.

cc) die von Donati⁴⁸ verfochtene Ansicht, daß sich die Rechtspersönlichkeit des S.C.V. mit derjenigen des Hl. Stuhls identifiziert, d. h. nur ein einziges Ganzes bilden kann und beide begrifflich überhaupt nicht von einander zu trennen seien. Nach Donati hat der Hl. Stuhl — und darin liegt der Unterschied zu der monistischen Theorieauffassung — erst durch die Konstituierung des S.C.V. seine internationale Rechtssubjektivität erhalten, die er vorher ohne den S.C.V. noch nicht besaß.

Der dualistischen Theorie dürfte der Vorzug zu geben sein, die m. E. kaum widerlegbar durch die Art. 2, 3 und 26 des *trattato politico* bestätigt wird. Ich möchte allerdings die Einschränkung anfügen, daß der Hl. Stuhl und der S.C.V. zwei getrennte Rechtssubjekte sind, wobei in ihrem gegenseitigen Verhältnis der Hl. Stuhl gleichzeitig oberstes Organ des S.C.V. ist⁴⁹. Diese Unterstellung — allerdings rein formaler Natur — geht besonders eindrucksvoll aus dem Art. 3 des *Trattato* hervor, in dem es u. a. heißt: „Italien erkennt das volle Eigentum sowie die ausschließliche unumschränkte souveräne Gewalt und Jurisdiktion des Hl. Stuhls über den Vatikan an“.

In diesem Zusammenhang lehne ich die häufig vertretene Theorie einer sogenannten Personalunion zwischen dem Hl. Stuhl und dem S.C.V.⁵⁰ ab, wie sie in den alten Kirchenstaaten⁵¹ bestanden hat. Diese Ansicht ist m. E. schon deswegen falsch, weil der S.C.V. niemals von sich aus das Band lösen kann, das ihn mit dem Hl. Stuhl verbindet⁵². Diese Zusammengehörigkeit ist unlösbar und zieht viel tiefergreifende Wirkungen nach sich als es bei einer Personalunion der Fall wäre. Auch der Vergleich mit einer Real-Union ist nicht stichhaltig, obwohl dieser bei zahlreichen bedeutenden Juristen Zustimmung findet⁵³. M. E. ist das Verhältnis des Hl. Stuhls zu dem S.C.V. überhaupt nicht in eine Norm zu pressen. Ich gebe daher der Definition von D'Avack den Vorzug, der das Band als eine „*unione veramente unica e singolarissima con individualità e caratteristiche tutte proprie*“ bezeichnet; die Konstituierung des päpstlichen Miniaturstaates ist ein geschichtliches und rechtliches Unikum „*allo stesso modo che un unicum fu ed è stata nella Storia la Santa Sede*“⁵⁴.

⁴⁸ Donati: *La Città del Vaticano nella teoria generale d. Stato*, 54 ff. und 73 ff.

⁴⁹ Irrig ist daher die Behauptung von Giese, daß die Pflege auswärtiger Beziehungen mit der C. d. V. Sache des Bundes sei, diejenige mit dem Hl. Stuhl dagegen in die ausschließliche Kompetenz der Länder falle (*Grundgesetz f. d. Bundesrepublik Deutschland*, Kommentar — 1. Aufl. 1949, S. 34; 3. Aufl. 1953, S. 62).

Für die Beziehungen mit ausländischen Staaten, in diesem Fall mit dem Bund und den Ländern, ist einzig und allein der Hl. Stuhl, und zwar das Staatssekretariat S. Hl., zuständig, der zugleich im Interesse und im Namen der C. d. V. handelt. Eine konkurrierende Zuständigkeit muß daher ausgeschlossen werden.

⁵⁰ Raeber: a. a. O., 198 ff.

⁵¹ vgl. v. Verdross: *Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft*, Wien, 1926, 152 Strupp: a. a. O. 534.

⁵² Jemolo: a. a. O. 193 ff.

D'Avack: a. a. O. 104.

⁵³ bes. u. a. Del Giudice: *Corso di dir. eccl.* 225 ff., auch Anzilotti.

⁵⁴ Ruffini: a. a. O. 25 ff.

Neben der Lösung der Römischen Frage und der Konstitutierung des S.C.V. sind in dem Trattato politico eine Reihe integrierender Garantien aufgeführt:

1. *Festsetzung einer besonderen Rechtsstellung für die Organe und zentralen kirchlichen Institutionen gegenüber dem italienischen Staat sowie für die Personen, die direkt und indirekt an der Regierung und Verwaltung des S.C.V. teilnehmen (Art. 4, 5, 8, 9 bis 24 und Art. 27).*

2. *Die Schaffung eines „sozialen, ethischen, politischen und rechtlichen Klimas“⁵⁵, das einen Zustand gegenseitigen Verständnisses und gegenseitiger Toleranz, Sicherheit und Ruhe gewährt, die für die Regierung der katholischen Kirche unerlässlich ist. Art. 1, in dem Italien „auf das Neue den durch Art. 1 der Verfassung des Königreiches vom 4. März 1848 geheiligten Grundsatz bestätigt, wonach die katholische, apostolische und römische Religion die einzige Staatsreligion“ ist, bildet die Basis und den Kernpunkt des Vertrags und die Grundlage der Beziehungen des Hl. Stuhls zu Italien. Die übrigen Normen, die eine faktische Durchführung und Einhaltung des Vertrages gewährleisten sollen, sind sowohl in den verschiedenen Artikeln des Vertrages als auch des Konkordates verstreut enthalten. Der Trattato erzeugt wie jeder andere Vertrag Rechte und Pflichten für die Kontrahenten. Nur gegenüber Italien und auf der anderen Seite gegenüber dem Hl. Stuhl können die beiden Mächte ein vertragsmäßiges Verhalten verlangen. Ein eventueller Beitritt dritter Staaten kommt nicht in Frage, um so mehr als beide Kontrahenten einen solchen abgelehnt haben. Auch zu einer formellen Anerkennung des Vatikanstaates sind dritte Mächte nicht aufgefordert worden. Eine Ausnahme bildet nur die Aufstellung des Grundsatzes des neutralen „status“ des Vatikanstaates, der von dritten Mächten respektiert werden muß. Die speziellen Beziehungen des Oberhauptes der katholischen Kirche, seiner Mitarbeiter und des S.C.V. zu Italien werden noch im Hauptteil dieser Arbeit zu behandeln sein.*

e) Das Finanzabkommen.

Das dem Vertrag angeschlossene Finanzabkommen, welches eine weitgehende finanzielle Entschädigung des Hl. Stuhls durch Italien vorsieht, beendet auch auf wirtschaftlichem Sektor einen jahrzehntelangen schwebenden Zustand. Wie es in dem Abkommen heißt, beschränkt der Hl. Stuhl seine Nachzahlungsansprüche auf eine Summe, die dem Werte nach weit niedriger ist als diejenige, die der Staat bis zum Datum des Abschlusses des Finanzabkommens dem Hl. Stuhl allein in Ausführung der durch das Gesetz vom 13. Mai 1871 übernommenen Verpflichtungen hätte zahlen müssen⁵⁶. Die Summe von

⁵⁵ Del Giudice. Manuale, 67.

⁵⁶ Abgesehen davon, daß der größte Teil der kirchlichen Nachzahlungsansprüche bereits verjährt war, dürfte es in der Geschichte der Verträge zwischen Staat und Kirche, sowie zwischenstaatlicher Abmachungen überhaupt, einmalig sein, daß ein Kontrahent eine Feststellung trifft, die einer Selbstbeichtigung des anderen Partners (hier des italienischen Staates) gleichkommt.

siebenhundertfünfzig Millionen Lire in bar sowie eine fünfprozentige konsolidierte italienische Staatsanleihe im Nennwert von einer Milliarde Lire bedeutete bei dem Stand der Lira des Jahres 1929 einen keineswegs zu unterschätzenden Beitrag für die ständig wachsenden Ausgaben des Hl. Stuhls. Von einer einseitigen Bevorzugung des Staates, von der kuriale Schriftsteller sprechen, kann daher keine Rede sein.

f) *Das Konkordat zwischen dem Hl. Stuhl und Italien.*

Das Konkordat mit seinen 45 Artikeln als Ergänzung zum Vertrag hat sich zur Aufgabe gestellt, *die religiösen und kirchlichen Verhältnisse in Italien zu regeln.*

Die Grundzüge des Konkordats setzen sich aus folgenden Normen zusammen:

1. Staatliche Zusicherung in Bezug auf die freie Ausübung der geistlichen Gewalt und auf die freie und öffentliche Ausübung des Kultus und der Jurisdiktion in kirchlichen Angelegenheiten (Art. 1). Damit direkt und indirekt zusammenhängende Fragenkomplexe werden u. a. in den Art. 2, 5, 19–21, 24–25, 29 a–d, h und i, 30 c 1–2 und 31–32 behandelt.
2. Festlegung bestimmter Vorzugsklauseln für Personen, deren Funktionen in den Art. 3–4, 6–8, 29 h, c 1 und 30 c 3 verankert sind.
3. Zivilrechtliche Wirkungen kirchlicher Handlungen, Funktionen und Beziehungen, u. a. besonders, was die Ehegesetzgebung und den Schulunterricht anbetrifft (Art. 34 und 36).

Wegen der näheren Behandlung einzelner diesbezüglicher Artikel des Konkordats, die für die italienische Gesetzgebung wesentlich sind, verweise ich auf den Hauptteil.

Bei einer Prüfung und Betrachtung der Lateranverträge ergeben sich, was Entstehung, Fassung und Auswirkung anbetrifft, interessante Parallelen zu dem Reichskonkordat zwischen Deutschland und dem Hl. Stuhl vom 20. Juli 1933⁵⁷. Während jedoch die Lateranverträge eine historische Phase der italienischen Religionspolitik abschließen, die mit schwerwiegenden Problemen territorialer Natur verbunden war, sind diese bei dem Reichskonkordat gar nicht vorhanden. Die Lateranverträge gehen weiterhin über das Rechtsverhältnis zwischen Italien und dem Vatikan sowie den Rahmen interner italienischer Gesetzgebung hinaus; das Reichskonkordat dagegen muß von dem Aspekt deutschen Kirchenrechts her betrachtet werden.

Ähnlich dagegen waren in beiden Staaten die politische Lage und die Voraussetzungen für den Konkordatsabschluß. In einem totalitären System kann

⁵⁷ Giannini: I concordati postbellici 363 ff.

Jacuzio: Situazione giuridica 423 ff.

Maccarone: Nazionalsocialismo e Santa Sede.

der Staat aus begreiflichen Gründen nur eine „starke“ Kirchenpolitik betreiben. Entweder einigt sich eine Diktatur mit der geistlichen Macht oder es entsteht ein Kampf auf Leben und Tod. Die letzten Entwicklungen in der Tschechoslowakei und Ungarn — in schwächerer Form in Jugoslawien — sind dafür eindrucksvolle Beweise. Sowohl Hitler als auch Mussolini versuchten die katholische Kirche in ihren Machtbereich zu ziehen und sie für ihre ideologischen Ziele zu gebrauchen. Mussolini, dem ein großes Fingerspitzengefühl für innenpolitische Fragen nicht abzusprechen war, erkannte sehr rasch, daß er sich als Staatsherr eines fast ausschließlich katholischen Volkes die Kirche nicht zum Feind machen durfte und daher mit ihr konform gehen mußte. Daß es erst 1929 zu einer endgültigen Einigung kam, liegt weniger an der zögernden Haltung Mussolinis als vielmehr an der schwierigen Lösung der delikaten territorialen Frage der Gründung des S.C.V. und der damit zusammenhängenden Probleme juristischer, politischer und konstitutioneller Art. In Deutschland lagen die Verhältnisse einfacher, da ähnliche Fragenkomplexe nicht zu lösen waren und das Konkordat zwischen dem Hl. Stuhl und Italien ein gutes Vorbild darstellte, dessen praktische Durchführung und Auswirkung man in vier Jahren hatte beobachten können⁵⁸.

Die Schwierigkeiten und Spannungen in Deutschland entstanden ganz im Gegensatz zu Italien erst nach dem Abschluß des Reichskonkordats. Während Mussolini und seine Ratgeber ehrlich bemüht waren, die Lateranverträge sinn- und satzungsgemäß zu respektieren und einzuhalten, versuchte Hitler das für die katholische Kirche sicherlich sehr günstig ausgefallene Vertragswerk zu hintergehen und für seine Interessen zu mißbrauchen.

In der Fassung und Satzung der beiden Konkordate zeigen sich auffallende Ähnlichkeiten; in Art. 20 des italienischen Konkordats werden die Bischöfe angewiesen, vor der Besitzergreifung ihrer Diözese in die Hand des Staatsoberhauptes einen Treueid abzuleisten. Die Formel des Treueides ist in ganz ähnlicher Form in Art. 16 R.K. enthalten.

Art. 29 des italienischen Konkordats bestimmt, daß das verbotene Tragen der geistlichen Kleidung durch Laien oder durch Geistliche und Ordensangehörige, denen dieses durch endgültige Verfügung der zuständigen Kirchenbehörden verboten ist, mit denselben Sanktionen und Strafen belegt wird wie das unberechtigte Tragen der militärischen Uniform. Art. 10 R.K. wiederholt diese Bestimmung fast wörtlich.

Die Bestimmungen über die Militärseelsorge des Art. 13 des italienischen Konkordats gleichen denjenigen des Art. 27 R.K. fast auf das Wort.

Art. 37 und 43 des italienischen Konkordats und Art. 31 R.K. behandeln

⁵⁸ Giannini: a. a. O. 370, „Hitler aveva dinanzi a sè l'esempio italiano, e soprattutto aveva già spianata la via con la avvenuta stipulazione ed attuazione del concordato prussiano, che aveva liquidata la situazione nel Land più grande, più importante e più difficile dal punto di vista religioso per la propaganda della popolazione protestante“.

die wichtige und delikate Frage der politischen Betätigung kirchlicher Organisationen, insbesondere auch die Betreuung der Jugend durch die Kirche. Auf diese Bestimmung legten der Hl. Stuhl, der deutsche und italienische Staat gleichermaßen nachdrücklichen Wert. Wenn auch in Aufbau und Formulierung etwas verschieden, sind ihre Grundzüge und Prinzipien doch ähnlich.

Schließlich findet man ausgeprägte Parallelen in Art. 44 des italienischen Konkordats und Art. 33 R.K., die u. a. festlegen, daß bei Meinungsverschiedenheiten die Vertragspartner in gemeinsamem Einvernehmen eine friedliche Lösung herbeiführen werden.

Bei den ersten vier Beispielen ist die Tatsache bemerkenswert, daß die Länderkonkordate, die dem R.K. vorausgegangen waren, keine ähnlichen Bestimmungen enthielten, ein weiterer Beweis für die starke Anlehnung des R.K. an das italienische Konkordat. Die Parallelität der beiden Konkordate wird durch ihre ähnliche Entwicklung nach dem Sturz der nationalsozialistischen und faschistischen Regime gekennzeichnet. Beide Konkordate, die von autoritären Regierungen abgeschlossen wurden, überlebten den Fall der Diktaturen und gelten in beiden Ländern unverändert weiter. Auch von einer Revision war und ist sowohl in Italien als auch in Deutschland nicht die Rede, bilden sie doch heute noch in beiden Ländern die Basis der Beziehungen zwischen Staat und Kirche.

III. Der Einfluß der Lateranverträge auf die italienische Gesetzgebung

A. Auswirkungen des politischen Vertrages.

a) Das kanonische Normenrecht und die italienische Gesetzgebung:

Eine besondere Stellung nehmen in dem italienischen Kirchenrecht die kanonischen Rechtsnormen ein, denen durch die neue Verfassung (Art. 7 1. Satz)¹ eine besondere Bedeutung zukommt. Wie verhält sich der italienische Gesetzgeber zu diesen Normen und wie gliedert er sie in seine Rechtsordnung ein?²

1. Eine bedeutende Gruppe kanonischer Rechtsnormen sind für das italienische Recht irrelevant, da sie Gebiete behandeln, die der Macht des Staates entzogen sind und die der Staat der Selbstbestimmung der Kirche überläßt.
2. Andere Gesetze des kanonischen Rechts werden von dem italienischen Gesetzgeber nur auf indirektem Wege anerkannt. Es sind dieses Bestimmungen, die zwar nicht in das italienische Recht als Ganzes übernommen werden, aber deren Rechtswirkungen der italienische Gesetzgeber zu berücksichtigen hat, da sie in seine Machtsphäre übergreifen. Diese kanonischen Rechtsnormen werden daher von dem italienischen Staatsrecht erst erfaßt, wenn er sie regeln will.
3. Eine für den italienischen Gesetzgeber wichtigere Gruppe kirchlicher Gesetze ist diejenige, die die Beziehungen der Gläubigen untereinander festsetzt und deren Regelung bereits — oft unter anderen Gesichtspunkten — von der staatlichen Rechtsordnung angestrebt wird. Hier steht man vor einer indirekten Kollision staatlicher und kirchlicher Gesetzgebung, da jede Rechtsordnung von sich aus selbständig über dieselbe Materie gesetzgeberische Befugnis ausüben will. In den meisten Fällen kennt der Staat die kanonischen Normen an und verleiht ihnen in seiner Ordnung Rechtswirkung³.

¹ vgl. S. 187 ff.

² vgl. u. a.: Romano: L'ordinamento giur. 109, 122.

Jemolo: Il valore del dir. della Chiesa nell'ordinamento giur. ital. „Arch. giur.“ 1923.

Scaduto: Efficacia civile delle norme canoniche, id. 1924.

Del Giudice: Le nuove basi del dir. eccl. it. 59 ff.

Falco: Il dir. della Chiesa nell'ordinamento giur. ital. „Riv. dir. pubbl.“ 1933 I, 638 ff.

Petroncelli: Premessa ad una trattazione del regime patrimoniale, Catania 1935.

De Luca: Rilevanza dell'ordinamento can. nel dir. ital., Padua 1943.

³ Del Giudice spricht von einem „diritto materiale speciale, che regola quei determinati rapporti, che lo Stato ha interesse a vedere disciplinato, ma rispetto ai quali, per l'indole loro, si ritiene mancante di potestà regolatrice“. a. a. O. 79.

4. Eine letzte Gruppe kanonischer Rechtsnormen wird schließlich von dem italienischen Recht nicht anerkannt, ihre zwingende Anwendung sogar verboten, da sie Gebiete betrifft, die der Staat seiner eigenen gesetzgeberischen Gewalt vorbehält. Im Gegensatz zu der dritten Gruppe kann der italienische Gesetzgeber hier die kanonischen Rechtsnormen nicht in seine Rechtsnormen einschließen. Hierunter fallen u. a. diejenigen kanonischen Gesetze, die die Vollziehung kirchlicher Urteile, wichtige Verpflichtungen und einschränkende Maßnahmen gegen bestimmte Personengruppen vorsehen. (vgl. c. 2291 Nr. 1, 10, 12 und c. 2298, Nr. 7–8 u. a. C.J.C.).

Im Allgemeinen dürfte der Auffassung der italienischen Juristen zu folgen sein, die die Natur der Beziehungen des italienischen zu dem kanonischen Recht mit dem traditionellen Begriff der *nicht rezeptiven Verweisung* vergleichen⁴. Die kanonischen Rechtsnormen, auf die sich der italienische Staat zur Regelung bestimmter Gebiete bezieht, werden nicht in die staatliche Rechtsordnung als solche einbezogen; sie behalten ihren ursprünglich autonomen Charakter und verschmelzen nicht mit den Gesetzen des Staates. Im Falle einer notwendigen Anpassung der anerkannten kanonischen Rechtsnormen an das internationale Recht kann der Staat zusätzliche Gesetze erlassen, die man als „*Konkordatsnormen*“ bezeichnet und die im italienischen Kirchenrecht von großer Bedeutung sind.

Diese zusätzlichen Vorschriften, oder wie Del Giudice⁵ sie auch nennt „*norme di adattamento*“, wollen in der Hauptsache materielle und formelle Bedingungen für die Anwendung der in das Staatsrecht übernommenen kanonischen Gesetze, so z. B. bei der Anerkennung oder Registrierung kirchlicher Beschlüsse, aufstellen.

Am ausgeprägtesten findet man den „*rinvio formale*“ bei der Eheschließung und bei der Kontrolle der ordentlichen und außerordentlichen Vermögensverwaltung bestimmter kirchlicher Einrichtungen durch den Hl. Stuhl (Art. 30 u. 34 K.), weiterhin bei der Anerkennung der Rechtspersönlichkeit des Hl. Stuhls, der Diözesen, Kapitel, Seminare und Pfarreien durch die italienischen Gesetze (Art. 29 a K.) sowie schließlich bei der Zulassung von gottesdienstlichen Stiftungen (Art. 29 d K.).

Ob die Kontrolle des Hl. Stuhls über die Vermögensverwaltung der kirchlichen Einrichtungen eine Rechtswirkung im italienischen Recht zeitigen kann, ist eine viel umstrittene Frage, die bisher nicht gelöst werden konnte⁶.

⁴ Romano: L'ordinamento, 122 ff.

Ago: Teoria del dir. internaz. priv., 222 ff.

Morelli: Lezioni di dir. internaz. priv., Padua 1943, 22 ff., 112 ff.

id.: Elementi di dir. internaz. priv. ital., Neapel 1946, 52 ff.

Balladore Pallieri: Dir. internaz. priv., Mailand 1946, 23, 32, 96 ff.

⁵ Del Giudice: a. a. O. 80

⁶ Petroncelli: Limiti all'efficacia statuata dei controlli can. in materia patrimoniale, „Dir. eccl. ital.“, 1930, 121 ff.

Olivero: Gli acquisti degli enti eccl. nel dir. ital., Mailand 1946, 15, 39 ff., 268 und 273.

b) *Der S.C.V. und seine Rechtsbeziehungen zu dem italienischen Staat.*

Die Gründung des Vatikanstaates warf eine Reihe von Rechtsfragen auf, die durch den politischen Vertrag gelöst wurden und ihren direkten und indirekten Niederschlag in der italienischen Rechtssprechung fanden. Da die internationale Rechtsstellung des Vatikanstaates und seine Beziehungen zu dem Hl. Stuhl bereits behandelt wurden, betreffen die folgenden Ausführungen nur die Beziehungen des S.C.V. zu Italien.

1. *Grenzziehung des S.C.V. und damit zusammenhängende Maßnahmen verwaltungsrechtlicher Art.*

Bevor die vertragschließenden Parteien ein genaue Grenzfestlegung unternahmen, wurde bestimmt, daß das Gebiet der Vatikanstadt von jeglicher Beschränkung befreit und von etwaigen Insassen, die weder aus persönlichen noch beruflichen Gründen in einer direkten Beziehung zu dem S.C.V. standen, geräumt werden sollte. Italien zog somit aus dem Gebiet des S.C.V. alle seine Rechte an Personen, Grundstücken und Immobilien zurück, während der Hl. Stuhl sich seinerseits verpflichtete, alle Zugänge zur Vatikanstadt mit Ausnahme des Petersplatzes für die Öffentlichkeit zu schließen (Art. 4 V.).

Der italienische Staat erklärte weiterhin feierlich, sich in keine Fragen, die die dort gelegenen Immobilien, religiöse Institute oder Anstalten betreffen, einzumischen (Art. 4, 2, V.).

Die genaue Kompetenzfestlegung des italienischen Staates gegenüber dem S.C.V. bedeutet eine weitgehende Änderung gegenüber dem Garantiesetz, in dem sich Italien zwar „de facto“ bereit erklärte, das Gebiet der Leonischen Stadt und deren Rechte zu respektieren, sich „de iure“ aber jederzeit in die internen Angelegenheiten des Vatikans einmischen konnte.

2. *Verpflichtungen des italienischen Staates gegenüber der Vatikanstadt als „Enklave“.*

Durch die besondere Lage der C.d.V. und den Umstand, daß die Vatikanstadt vollkommen durch italienisches Staatsgebiet eingeschlossen wird, ergeben sich für Italien eine Reihe von Verpflichtungen, die in dem Art. 6 V. festgelegt sind.

a) Italien wird eine angemessene Wasserzufuhr sichern, einen Anschluß an die Staatseisenbahn herstellen, sowie für telegraphische, telefonische, radiotelegraphische und Postverbindung der C.d.V. mit anderen Staaten unmittelbar sorgen.

b) Weiterhin garantiert Italien den freien Schriftverkehr aller Staaten — einschließlich der mit Italien kriegführenden Mächte! — mit dem

Hl. Stühle, sowie den ungehinderten Zugang der Bischöfe aus aller Welt zum Vatikan (Art. 12 V.). Diese Bestimmung findet ihre Bekräftigung in dem Art. 2 des Konkordats: „Der Hl. Stuhl verkehrt und korrespondiert frei mit den Bischöfen, dem Klerus und der gesamten katholischen Welt ohne irgendwelche Einmischung der italienischen Regierung“. Es ist nicht verständlich, warum das Prinzip der Korrespondenzfreiheit sowohl im Vertrag als auch im Konkordat aufgeführt wurde, stellt aber einen weiteren Beweis der Zusammengehörigkeit und Untrennbarkeit beider Vertragstexte dar.

- c) Durch die Bestimmungen des Art. 19 wird es den Nuntien des Hl. Stuhles und der ausländischen bei dem Hl. Stuhle akkreditierten diplomatischen Vertretern, sowie kirchlichen Würdenträgern, die aus dem Ausland in die C.d.V. reisen, gestattet, ohne besondere Formalitäten durch das italienische Staatsgebiet zu fahren. Während der Sedisvakanz ist Italien verpflichtet, für die ungehinderte Durchreise der Kardinäle durch italienisches Gebiet zu sorgen (Art. 21 V., Satz 2).

3. *Verpflichtungen des italienischen Staates gegenüber besonderen Teilen der Vatikanstadt.*

Für den Petersplatz wurden zwischen den beiden Vertragspartnern besondere Bestimmungen festgelegt: Der Platz, obwohl zu der C.d.V. gehörend, bleibt der Öffentlichkeit zugänglich und untersteht der Polizeigewalt der italienischen Behörden. Diese dürfen nicht die Treppen des Petersdoms überschreiten und in die Basilika eintreten, es sei denn, sie wären von den Behörden des Vatikans dazu aufgefordert worden (Art. 3 V., Satz 2). In besonderen Fällen kann der Vatikan den Petersplatz für den öffentlichen Verkehr sperren. In diesem Falle haben sich die italienischen Polizeiorgane über die äußere Linie der Berninischen Kolonnaden zurückzuziehen (Art. 3 V., Satz 3).

Beide Bestimmungen sollten sich in der Praxis sehr bald auswirken. Die erste fand ihre Anwendung bei strafrechtlicher Verfolgung von Verbrechern und Dieben sowie bei politischen Flüchtlingen, die sich in der Peterskirche dem Zugriff der italienischen Polizeiorgane entziehen wollten.

Die zweite spielte bei der Besetzung Roms eine Rolle. Durch eine Abmachung zwischen dem deutschen Stadtkommandanten General Stahel und dem Staatssekretariat des Vatikans wurde der Petersplatz für jeglichen Verkehr gesperrt. Deutsche Posten riegelten an der im Art. 4 V. festgelegten Linie den Platz ab, um eine eventuelle Flucht deutscher Fahnenflüchtiger zu vereiteln und Zwischenfälle zu vermeiden. Erst beim Verlassen deutscher Streitkräfte aus Rom wurde die Sperrung des Petersplatzes aufgehoben.

c) *Die Rechtsbeziehungen der Einwohner des Vatikanstaates zu Italien.*

Art. 9 und Art. 21 V sowie das italienische Durchführungsgesetz vom 7. Juni 1929 Nr. III regeln die vatikanische Staatsbürgerschaft⁷. Grundbedingung für den Erwerb der vatikanischen Staatsangehörigkeit ist ein ständiger Wohnsitz in der C.d.V. Eine Ausnahme bilden die Kardinäle, die außerhalb der Vatikanstadt residieren. Sie sind mit allen Wirkungen vatikanische Staatsangehörige (Art. 20 V., Satz 2). Alle übrigen Personen erwerben die Staatsangehörigkeit der C.d.V. nur durch eine Anstellung als Würdenträger, Beamte, Angestellte oder Polizeiaagenten, die ihren Dienst in dem S.C.V. ableisten. Weiterhin ist durch eine besondere staatliche Anordnung und durch Erlass des Papstes die Errichtung eines ständigen Wohnsitzes in der C.d.V. auch Personen ohne kirchliche Anstellung mit der Rechtswirkung der Erwerbung und Beibehaltung der vatikanischen Staatsbürgerschaft gestattet. Ehegatten, Kinder, Brüder und Schwestern eines vatikanischen Staatsbürgers folgen diesem in der Staatsangehörigkeit. Voraussetzung ist, daß sie mit ihm zusammenwohnen und von ihm unterhalten werden. Der Verlust der vatikanischen Staatsbürgerschaft erfolgt entweder durch Niederlegung des Amtes, durch freiwilliges Ausscheiden aus der Vatikanstadt oder durch Entziehung der Erlaubnis zum Wohnen auf vatikanischem Boden. Kardinälen geht die vatikanische Staatsangehörigkeit durch dauerndes Verlassen der Stadt Rom verloren.

Bei italienischen Staatsangehörigen greift nach Verlust der vatikanischen Staatsangehörigkeit ohne weiteres italienisches Recht wieder Platz, falls sie nicht Angehörige eines anderen Staates sind. Man will damit die Stellung der Staatenlosen vermeiden.

Solange italienische Staatsangehörige die vatikanische Staatsbürgerschaft besitzen, findet trotzdem auch für diese die italienische Rechtsprechung statt, sie sind jedoch vom Militärdienst befreit. Weiterhin wird ihnen gegenüber somit auf dem italienischen Gebiet die italienische Gesetzgebung angewendet. Sie werden also wie die anderen Ausländer behandelt. Diese Vorschriften sind auch dann anzuwenden, wenn nicht der Ort (Sachstatut), sondern die Staatsangehörigkeit der betreffenden Person (Personalstatut) zu berücksichtigen ist. Eine Ausnahme tritt dann ein, wenn diese Materie nicht durch gesetzliche Bestimmungen des Hl. Stuhls geregelt wird. Handelt es sich schließlich um Personen, die noch eine andere Staatsangehörigkeit besitzen, finden bezüglich aller Rechte die Vorschriften der Heimat Anwendung.

⁷ Del Giudice: a. a. O. 109
Hagen: a. a. O. 63, 70 ff.

d) *Strafrechtliche Beziehungen zwischen dem Hl. Stuhl und Italien.*

Die Art. 22 und 23 V., die die Beziehungen des Hl. Stuhls zu Italien auf strafrechtlichem Gebiet regeln, haben eine Reihe italienischer Juristen zu umfassenden Arbeiten veranlaßt⁸.

Durch die Bevollmächtigung des Hl. Stuhls kann der italienische Staat von Fall zu Fall oder für dauernd mit der Bestrafung in der C.d.V. begangener Taten, wenn der Täter auf italienisches Gebiet geflüchtet ist, beauftragt werden (Art. 22 V.).

In diesem Fall besteht kein Zweifel: der Vatikan verzichtet auf seine Strafgewalt, er überläßt den italienischen Gerichten die prozessuale Durchführung. Der Hl. Stuhl liefert weiterhin die Personen dem italienischen Staat aus, die sich in die Vatikanstadt geflüchtet haben und denen auf italienischem Gebiet begangene strafbare Handlungen zur Last gelegt werden. Diese müssen nach den Bestimmungen *beider* Staaten als Delikte anzusehen sein (Art. 22, II., Abs. V.).

Entsprechend ist bei den Personen zu verfahren, die sich auf immun erklärte Grundstücke geflüchtet haben⁹, falls es deren Vorsteher nicht vorziehen, die italienischen Polizeiorgane aufzufordern, dort die Verhaftung vorzunehmen (Art. 22, III., Abs. V).

Der mit einer derartigen Strafdelegation zusammenhängende allgemeine völkerrechtliche Staatsvertrag, die Vollmacht und das Ersuchen des Hl. Stuhls, müssen jedoch getrennt voneinander behandelt werden.

1. Dem Hl. Stuhl wird durch den Art. 22 durch Italien die Pflicht auferlegt, für die Bestrafung der in der C.d.V. begangenen Delikte zu sorgen. Es spielt dabei keine Rolle, ob diese Bevollmächtigung durch den Vatikan nur von Fall zu Fall oder für dauernd erteilt wird. Durch die feierliche Verpflichtung, die Bestrafung zu übernehmen, ist der italienische Staat zu einer ordnungsgemäßen prozessualen Durchführung verpflichtet. Im Falle einer Weigerung würde der italienische Staat eine völkerrechtliche Handlung begehen.

⁸ Bernardini: L'art. 22 del Trattato 11 febr. 1929 tra la S. S. e l'Italia: „Dir. eccl.“ 1931, 324.

D'Amelio: Piazza S. Pietro e la legge penale: „Scritti per V. Conti“ 1932.

Cammeo: Ordinamento giur. dello SCV, 213 ff.

Grispigni: Corso di dir. penale sec. il nuovo cod. I. Padua 1932, 415 ff. und 463 ff.

„Diritto pen. ital., Mailand 1947, 379, 389–394.

Del Giudice: a. a. O., 119 ff.

Marmo: Gli atti delittuosi nel c. 20 dell'art. 22 d. Tratt.

Lat.: „Annali dir. e proc. pen.“ 1933.

Aloisi: Gli Accordi Lat. e i loro riflessi in materia pen. „Riv. Ital. Scienze giur.“ 1934.

Florian: Diritto e procedura penale negli atti Lateranensi: „Scuola positiva“ 1929, 337.

Battaglini: La conciliazione fra Stato e Chiesa nei suoi riflessi penali:

„Riv. ital. di dir. pen.“ 1929, 147 ff.

⁹ vgl. Art. 15 V.

Nach dem strafrechtlichen Prinzip des modernen Staates „*nemo damnetur, nisi per legale iudicium*“ ist der italienische Staat weiterhin verpflichtet, die strafrechtliche Funktion in genau festgelegten Grenzen auszuüben. Keinesfalls kann der Vatikan nach dem Prinzip „*ne bis in idem*“ von Italien verlangen, eine Person zur Bestrafung zu übernehmen, die bereits durch den Hl. Stuhl abgeurteilt worden war.

2. Die *Vollmacht* dagegen ist ein Rechtsakt, der dem italienischen Staat die Strafgewalt in bezug auf ein in dem Gebiet der C.d.V. begangenes Delikt überträgt. Der italienische Staat kann sich diese Strafgewalt nicht von sich aus aneignen, ohne die Normen des Völkerrechts zu verletzen. Der italienische Staat hat weiterhin durch die Bevollmächtigung die Pflicht übernommen, die Bestrafung zu vollziehen. Er handelt damit im *Interesse*, aber nicht im Namen des Vatikans, sondern im *eigenen Namen*. Dadurch kann z. B. Italien auch trotz der Bevollmächtigung nicht im Namen des Vatikans die Auslieferung des Täters von einer dritten Macht verlangen.
3. Das *Gesuch* schließlich ist der Rechtsakt, mit dem der italienische Staat aufgefordert wird, die Bestrafung *in einzelnen Fällen* zu übernehmen. Während die Vollmacht entweder von Fall zu Fall oder für dauernd erteilt wird, muß das Gesuch jedes Mal, *auch* im Falle einer dauernden Vollmacht, erneuert werden. Die delegierte Bestrafung durch den italienischen Staat bezieht sich nur auf Taten, die von dem Vatikan als *Verbrechen oder Vergehen* angesehen werden. Übertretungen bleiben daher von der Bestrafung durch die italienische Gerichtsbarkeit ausgeschlossen. Art. 22 V. II stellt dagegen keinen Unterschied zwischen den einzelnen Deliktsarten auf. Diese können somit vorsätzlicher oder fahrlässiger Art sein und sowohl gewöhnliche als auch politische Verbrechen betreffen.

Kann die Spezialbevollmächtigung, die der Vatikan dem italienischen Staat auf Grund des Art. 22, I. erteilt, rückgängig gemacht werden? Hier teilen sich die Ansichten in der italienischen Wissenschaft.

Grispigni¹⁰ möchte die Frage positiv beantwortet wissen. Er fügt allerdings die Einschränkung hinzu, daß die Bevollmächtigung *nicht jederzeit* widerrufbar ist. Dies wäre nur bis zu dem Zeitpunkt möglich, zu dem sich mit dem Beginn der Bestrafung ein konkretes Rechtsverhältnis interner Rechtsbeziehungen zwischen dem italienischen Staat und dem Täter gebildet hat, das nicht ohne weiteres von dem Vatikan für nichtig erklärt werden kann. Der Vatikan ist somit nicht befugt, sich in den internen Strafprozeß, der durch den italienischen Staat geführt wird, einzuschalten. Dieses trifft auch dann zu, wenn das Verfahren in der Schwebe ist oder ein italienischer Gerichtshof ein Urteil gefällt hat. Grispigni bemerkt am Schluß seiner interessanten Ausführungen, daß durch die Delegation eine exklusive straf-

¹⁰ Grispigni: a. a. O. 394.

rechtliche Vollmacht für den italienischen Gesetzgeber begründet wird und daher das Oberhaupt der katholischen Kirche kein Gnadenrecht über Verbrechen, die zwar im Vatikan begangen, aber durch die italienische Gerichtsbarkeit bestraft werden, ausüben kann.

Del Giudice ist anderer Ansicht, der ich folgen möchte¹¹. Er bestreitet mit Recht, daß der Vatikan seine Bevollmächtigung zurückziehen kann. Dieses wäre zu keinem Zeitpunkt möglich.

Einmal entstanden, könne diese Bevollmächtigung nicht mehr durch den Willen eines Dritten, auch wenn es sich um den Mandanten handle, gelöst werden. Auch Del Giudice spricht dem Papst das Gnadenrecht ab.

Ist bei einer im Bereich der C.d.V. verübten Tat das vatikanische oder das italienische Strafrecht anzuwenden? Auch hier sind die Meinungen in der italienischen Wissenschaft geteilt. Diejenigen, die die Anwendung des vatikanischen Rechts als gegeben ansehen, u. a. Morelli, Cammeo und Del Giudice, gehen von dem Standpunkt aus, daß keine Bestimmung vorhanden sei, die das Prinzip der Territorialität der strafrechtlichen Gesetzgebung in Frage stellt. Da die Tat auf dem Gebiete des Vatikans erfolgt sei, müsse dessen Recht angewendet werden. Daran ändere die Bevollmächtigung zur Strafvollziehung an Italien nichts.

Cammeo beruft sich weiterhin auf den letzten Satz des I. Abs. Art. 22 V, der lautet: „Im Falle, daß sich ein Täter auf italienisches Gebiet flüchtet, wird gegen ihn ohne weiteres auf Grund der italienischen Gesetze vorgegangen.“ Damit sei klar zum Ausdruck gebracht, daß alle anderen Fälle nach vatikanischem Recht abzuurteilen wären.

Mit Recht wenden sich u. a. D'Amelio, Aloisi, Cairolì¹², Balladore-Pallieri und Grispigni gegen diese Auffassung. Am überzeugendsten sind die Argumente Grispignis, der u. a. feststellt, daß kein Land fremdes Strafrecht „en bloc“ übernimmt und ausübt, sondern höchstens eine bloße Verweisung vornimmt. Die autonome strafrechtliche Gesetzgebung eines Landes sei ein Beweis exklusiver Rechtsgewalt, die eine Anwendung fremden Strafrechts „en bloc“ ausschließe. Besitze der Vatikan das Vertrauen, dem italienischen Staat die Bestrafung der in der C.d.V. begangenen Taten zu übertragen, so müsse er es in logischer Schlußfolgerung dem italienischen Gesetzgeber überlassen, sein *eigenes Recht* zur Anwendung zu bringen. Hier ergibt sich jedoch eine wesentliche Schwierigkeit: die durch Art. 3 des Gesetzes vom 7. Juni 1929 Nr. 2¹³ erfolgte Rezeption des italienischen Rechts betrifft das Strafrecht, wie es durch den codice penale Zanardelli von 1865, der bekanntlich durch den codice penale Rocco vom 19. Oktober 1930 ersetzt

¹¹ Del Giudice: a. a. O. 122.

¹² Cairolì: La città del Vaticano, Monza 1934, 48.

¹³ Der Art. 3 lautet: „Nelle materie, alle quali non provvedono le fonti indicate nell'art 1 (Rechtsquellen sind: der CJC. und die Costituzioni Apostoliche, sowie die vom Papst für die C. d. V. erlassenen Gesetze) si osservano in via suppletiva e fino a che non siasi provveduto con leggi proprie della C. d. V., le leggi emanate dal Regno d'Italia.“

wurde, geregelt ist. Für den Vatikanstaat gilt somit auch *heute noch* der *codice penale Zanardelli*! Dies erschwert verständlicherweise die Abstimmung der beiden Gesetzestexte. So sind Tatbestände, die nach diesem Strafgesetzbuch erfüllt waren, in dem *codice penale Rocco* überhaupt nicht aufgeführt. Außerdem erfahren einige Strafen im neuen italienischen Strafgesetzbuch eine mildere Beurteilung als nach dem *codice penale Zanardelli*.

Diese Schwierigkeiten formalrechtlicher Art sind jedoch überbrückbar, da der Vatikan im allgemeinen, trotz des für ihn weiterhin geltenden *codice Zanardelli*, die nach dem neuen italienischen *cod. pen.* ausgesprochenen Urteile in Strafsachen durch die italienischen Gerichte anerkennt. Weiterhin ist zu bedenken, daß der italienische Staat sich zwar verpflichtet hat, *im Interesse des Vatikans* zu bestrafen, daß es ihm aber überlassen bleibt, welches Strafmaß er in den einzelnen Fällen anlegen will. Wollte man der These der Zuständigkeit vatikanischen Rechtes folgen, dann würde die Pflicht Italiens zur Bestrafung in einer bloßen richterlichen Funktion bestehen, was gegen die Bestimmungen des Art. 22 V. verstoßen würde. Italien soll also nicht nur ein passives Ausführungsorgan einer fremden Gerichtsbarkeit sein, sondern *nach eigenem Recht* richten. Schließlich wird gegen die Ansicht Grispignis angeführt, daß der Wechsel in der Anwendung dieses oder jenes Strafgesetzbuches gegen das Prinzip „*nullum crimen sine praevia lege poenali, nulla poena sine praevia lege*“ verstoße.

M. E. ist dieser Einwand nicht stichhaltig, da der Art. 22 V. schon vor dem Begehen einer eventuellen Straftat bestanden hat und damit die Möglichkeit einer unterschiedlichen Bestrafung des Täters nach dem alten bzw. neuen Strafgesetzbuch ausschließt und das o. a. Prinzip somit nicht verletzt.

Doch auch die These Grispignis räumt nicht alle Schwierigkeiten aus dem Wege. Wendet man nämlich das heutige italienische Strafrecht „*sic et simpliciter*“ an, müßten, im Gegensatz zu den Bestimmungen des *cod. Zanardelli*, zahlreiche Straftaten, die in der C.d.V. begangen werden, ungestraft bleiben oder eine Herabsetzung der Strafe durchgeführt werden. M. E. ist das italienische Recht so anzuwenden, *als ob es zu der Zeit der Begehung der Straftat in der C.d.V. gegolten hätte*. Selbstverständlich müssen dabei die Interessen und besonderen Ansprüche des Vatikans berücksichtigt werden. Grispigni stellt in diesem Zusammenhang fest: „Das Vergehen wird in diesem Fall so beurteilt werden, als ob die Bevollmächtigung (des Vatikans an

¹⁴ Grispigni: a. a. O. 391.

¹⁵ Eine ähnliche Satzung ist im Rechtshilfegesetz vom 21. Juni 1869 § 27 zu finden, die Übertragung des Strafrechts fand als Äquivalent für eine unzulässige Auslieferung statt. Sie galt jedoch nur bis zum Inkrafttreten des Norddeutschen Strafgesetzbuches. § 27 lautete: „Bei der Untersuchung und der Aburteilung ist die Handlung so anzusehen, als ob sie in dem Gebiete des Bundesstaates, welchem das untersuchende Gericht angehört, verübt wurde“.

Bindung, Handbuch des Strafrechts 1885, 481 F. N. 15.

Italien) eine rückwirkende Kraft des italienischen Rechtes auf das Gebiet der C.d.V. zu dem Zeitpunkt der Straftat ausübt.“^{14 15}

Dieses Prinzip zieht weitgehende Konsequenzen nach sich. So würde z. B. im Falle eines Attentates gegen ein Staatsoberhaupt der Täter nicht auf Grund des Art. 3 des Gesetzes über die Rechtsquellen der C.d.V. (also somit nach dem codice Zanardelli), sondern nach dem neuen italienischen Strafgesetzbuch verurteilt werden.

Falls die Tat *nur* auf Grund der vatikanischen Gesetzgebung als ein Verbrechen anzusehen ist, wird eine Bevollmächtigung zum Strafvollzug des Vatikans an Italien hinfällig, da bekanntlich nach italienischem Recht keine Bestrafung vorgesehen ist. Gilt die Tat im Vatikan als ein Verbrechen, das nach italienischem Recht nur als ein Vergehen angesehen wird, so wird nach italienischem Recht verfahren.

Falls ein Täter, der eine Straftat innerhalb der C.d.V. begangen hat, danach auf italienischen Boden flieht, ist der italienische Staat *nicht* verpflichtet, ihn an die vatikanischen Behörden auszuliefern. Er wird vor ein italienisches Gericht gestellt und von italienischen Richtern verurteilt.

Wenn die Tat auf dem Petersplatz begangen wurde, wird der Täter nach herrschender Lehre durch die italienische Polizei festgenommen und den italienischen Behörden übergeben. Dies schließt jedoch die Tatsache nicht aus, daß die Straftat auf *fremdem* Gebiet begangen wurde.

Falls der Täter ein Verbrechen auf italienischem Boden verübt hat, und anschließend auf das Gebiet der C.d.V. geflohen ist, sind die vatikanischen Behörden auf Anweisung der höchsten Instanz verpflichtet, den Täter an den italienischen Staat auszuliefern, der für seine Bestrafung kompetent ist.

Sollte sich der Täter nach einer innerhalb der C.d.V. begangenen Tat gegenüber den vatikanischen Behörden (besonders bei politischen Verbrechen) sträuben, den italienischen Behörden ausgeliefert zu werden, so ist es in diesem Falle dem Vatikan überlassen, den Täter selbst abzuurteilen, was nur sehr selten vorkommen dürfte, oder ihn den italienischen Behörden zu übergeben. Bei all diesen Fällen spielt es m. E. keine Rolle, ob der Täter die italienische oder eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzt.

e) *Vollstreckung vatikanischer Urteile in Italien.*

Auf die Vollstreckung vatikanischer Urteile finden die Bestimmungen des Völkerrechts Anwendung¹⁶ (Art. 23, I.). Urteile der zivilen Gerichtsbarkeit werden in dem italienischen Recht durch die Art. 796 bis 805 cod. proc. civ. (Titolo VII: Dell'efficacia delle sentenze straniere e dell'esecuzione di altri atti di autorità straniere), diejenigen der strafrechtlichen Gerichtsbarkeit durch die Art. 12 cod. pen. (Riconoscimento delle sentenze penali straniere) und

¹⁶ Diena· La S. Sede, 183 ff.

Art. 672 bis 675 cod. proc. pen. (Titolo IV: Del riconoscimento delle sentenze penali straniere) geregelt.

Eine verschiedene Anwendung finden dagegen die Urteile und Verfügungen kirchlicher Behörden gegen Geistliche und Ordensangehörige in geistlichen Disziplinarangelegenheiten. Sobald der Vatikan diese Urteile den italienischen Staatsbehörden mitgeteilt hat, erlangen diese Urteile in Italien, auch hinsichtlich aller zivilrechtlichen Wirkungen, ohne weiteres Rechtskraft. Hier überläßt der italienische Staat dem Vatikan die prozessuale Geltendmachung und Durchführung des Strafverfahrens, da er sich für die Angelegenheiten rein geistlichen Charakters und bei Strafen, die nur Geistliche betreffen, für unzuständig erklärt¹⁷.

f) Vorrechte des Hl. Stuhls im italienischen Recht.

Die Präambel des politischen Vertrages räumt dem Hl. Stuhl eine besondere Vorrangstellung in der italienischen Rechtsordnung ein. Art. 26 V. unterstreicht diese Rechtsstellung mit folgenden Worten: „Der Hl. Stuhl ist der Überzeugung, daß ihm durch die heute unterzeichneten Abmachungen in angemessenem Umfange alles zugesichert wird, was er benötigt, um mit der nötigen Freiheit und Unabhängigkeit das Hirtenamt über das Bistum Rom und über die katholische Kirche in der ganzen Welt auszuüben“.

Die bevorzugte Rechtsstellung des Hl. Stuhls findet ihren Niederschlag sowohl im Vertrag als auch im Konkordat. In beiden Vertragstexten sind integrative und komplementäre Garantien aufgeführt, die der Sonderstellung des Hl. Stuhls und der besonderen territorialen Lage des Vatikanstaates gerecht werden. Del Giudice legt in seinem „Manuale di diritto ecclesiastico“¹⁸ ein besonderes Gewicht auf diese Sondergarantien, da sie „besondere Rechtswirkungen in der italienischen Rechtsordnung aufwiesen“. Unter ihnen wäre u. a. die Stellung der zentralen Organe der katholischen Kirche aufzuführen, die bekanntlich in der italienischen Rechtsordnung eine „öffentliche Rechtssubjektivität“ besäßen. Die besonderen Garantien des italienischen Staates sind:

1. Persönliche Garantien.

A. Der Papst.

Die Person des Papstes ist heilig und unverletzlich (Art. 8 V.). Seine Stellung hat sich somit gegenüber dem Garantiegesetz (Art. 1) nicht geändert. Er war dem König von Italien gleichgestellt und ist es heute nach dem Sturz der Monarchie in demselben Ausmaße gegenüber dem Präsidenten der Republik.

¹⁷ Piga: La giurisdizione sui chierici. 547–568.

Jacuzio: Situazione giur. della Chiesa Cattolica in Germania, Rom, 423. Der Verfasser zieht hier interessante Parallelen zu dem deutschen Kirchenrecht.

¹⁸ Del Giudice: a. a. O. 124–135.

„Beleidigungen und Beschimpfungen der Person des Papstes, die auf italienischem Gebiet durch Wort, Tat oder Schrift begangen werden, sind wie Beleidigungen und Verleumdungen der Person des Königs (heute des Präsidenten der Republik) zu bestrafen“. Auch hier ist gegenüber dem Art. 2 des Garantiesetzes keine formelle und materielle Änderung eingetreten.

B. Die Kardinäle.

Sämtliche Kardinäle genießen in Italien die „den Prinzen von Geblüt“ zustehenden Ehren (Art. 21 V.). Art 2 des R.D. vom 16. Dezember 1927 Nr. 2210 schreibt weiterhin vor, daß die Kardinäle bei öffentlichen Kundgebungen und Zeremonien, sowie bei Empfängen des Königs (heute des Präsidenten) *vor allen Würdenträgern des italienischen Staates* den Vortritt haben.

Die besondere Stellung der Kardinäle spiegelt sich in den Bestimmungen der neuen italienischen Strafprozeßordnung wieder, die in den Art. 356 und 453 besondere Vorschriften bei der Zeugenvernehmung von Kardinälen auführt. Der italienische cod.civ. dispensiert durch den Art. 351 die Kardinäle von dem Amt eines Vormundes. Sie können jedoch von diesem Dispensrecht zurücktreten. Ausländische Kardinäle fallen nach den Bestimmungen des Art. 149 „T.U. leggi Pubblica Sicurezza“ vom 18. Juni 1931 Nr. 773 nicht unter die Anmeldungspflicht und sonstigen Vorschriften für Ausländer in Italien. Sämtliche italienischen Kardinäle sind durch das R.D. vom 27. Oktober 1932 Nr. 1422 vom Militärdienst, vom Geschworenennamt und von jeder persönlichen Leistung befreit.

C. Kirchliche und kuriale Würdenträger.

Unter dieselben Bestimmungen wie die Kardinäle fallen gemäß Art. 10 V. die kirchlichen Würdenträger und die Personen des vatikanischen Hofstaates, auch wenn sie nicht vatikanische Staatsangehörige sind. Art. 10 III. bestimmt weiter, daß die Geistlichen, die von amtswegen außerhalb der C.d.V. an der Herausgabe der Erlasse des Hl. Stuhles beteiligt sind, keiner Behinderung, Untersuchung oder Belästigung seitens der italienischen Behörden unterliegen dürfen. Diese Bestimmung ist derjenigen des Art. 10 III. des Garantiesetzes fast wörtlich entnommen. Dasselbe trifft für den IV. Abs. des Art. 10 V. zu, der lautet: „Ein Ausländer, der in Rom ein kirchliches Amt bekleidet, genießt die persönliche Garantie, die den italienischen Staatsbürgern auf Grund der Gesetze des Königreichs (heute der Republik) zustehen. *Somit kann ein Geistlicher nach italienischem Recht nicht des Landes verwiesen werden, wenn nicht außerordentliche Umstände dieses für nötig erscheinen lassen.* In jedem Fall sind die einschlägigen Bestimmungen völkerrechtlicher Natur zu beachten.

g) *Garantien für die Tätigkeit der höchsten Behörden vatikanischer Gerichtsbarkeit und Verwaltung.*

Um den obersten Behörden der vatikanischen Gerichtsbarkeit und der Verwaltung eine reibungslose, von Italien unabhängige und autonome Tätigkeit zu gewährleisten, setzt der politische Vertrag zahlreiche direkte oder indirekte Garantien ein. Diese betreffen auch die Beziehungen des Hl. Stuhls zu den ausländischen Mächten.

1. Die Zentralstellen der katholischen Kirche sind vorbehaltlich der Bestimmungen der italienischen Gesetze über den Erwerb durch juristische Personen von jeder Einmischung seitens des italienischen Staates und von der Umwandlung der Immobilien frei (Art. 11 V.).

Unter den Begriff „Zentralstellen des Hl. Stuhles“ fallen *nur* die Hl. Kongregationen, die Gerichtshöfe und die Dienststellen des Hl. Stuhls¹⁹.

2. Italien erkennt in dem Art. 12 V. das aktive und passive Gesandtschaftsrecht des Hl. Stuhls an.

Die Immunität des bei dem Hl. Stuhl akkreditierten diplomatischen Korps wird in dem italienischen Recht durch die Art. 61 Nr. 10, 289 und 299 cod.pen. gewährleistet.

Der Art. 12 V. sah in dem IV. Abs. zur Herstellung normaler diplomatischer Beziehungen zwischen den Vertragspartnern die Beglaubigung eines italienischen Botschafters beim Vatikan und eines päpstlichen Nuntius in Italien vor. Die Ernennung des Botschafters erfolgte durch das R.D. vom 16. Mai 1929, Nr. 1491, diejenige des Nuntius durch den Apostolischen Brief „Spectat ad Romanum“ vom 24. Juni 1929²⁰.

h) *Realgarantien.*

Italien erkennt das volle Eigentum des Hl. Stuhls an den Patriarchalbasiliken San Giovanni in Laterano, Santa Maria Maggiore und S. Paolo mit ihren Nebengebäuden (Art. 13 I. Abs., V.) sowie das zu San Callisto gehörige Gebäude bei Santa Maria in Trastevere an (Abs. III.). Dasselbe gilt für den päpstlichen Palast zu Castel Gandolfo mit allen Dotationen, allem Zubehör und allen sonstigen Anlagen (Art. 14, I., V.). Italien verpflichtet sich weiterhin, die Villa Barberini in Castel Gandolfo, Immobilien auf der Nordseite des Janikulus sowie die zur Basilika der Hl. Zwölf Apostel und in den Kirchen Sant' Andrea del Valle und San Carlo ai Catinari gehörende Klostergebäude mit allem Zubehör als volles Eigentum des Hl. Stuhls abzutreten (Art. 14 II.

¹⁹ vgl. Entscheidung des Appellhofs Rom vom 28. April 1939.

Kommentierung in: „Dir. eccl.“, 1939, 385 ff.

²⁰ A. A. S. 1929, 762.

u. III. Abs., V.). Neben den bereits angegebenen Immobilien genießen die Paläste der Dataria, der Cancelleria, der Propaganda Fide an der Piazza di Spagna, der Palast des Hl. Offiziums mit Nebengebäuden, der Palazzo dei Convertendi auf der Piazza Scossacavalli, der Palast des Vikariats und die übrigen Gebäude, in denen der Hl. Stuhl seine Verwaltungen unterbringen wollte, trotz ihrer Zugehörigkeit zum italienischen Staatsgebiet, die Immunitäten, die vom internationalen Recht für die Residenzen der diplomatischen Vertreter auswärtiger Staaten anerkannt werden (Art. 15 V., I. Abs.). Die gleichen Immunitäten genießen auch die anderen Kirchen außerhalb Roms, wenn in ihnen Feierlichkeiten in Anwesenheit des Papstes stattfinden (Abs. II.). Diese Gebäude sind *nicht der italienischen Gerichtsbarkeit entzogen*. In ihrem Bereich verübte Verbrechen werden strafrechtlich so verfolgt, *als ob sie auf italienischem Boden stattgefunden hätten*. Die durch die Immunität entstandene besondere Rechtsstellung der betreffenden Immobilien *wirkt sich — entsprechend dem Schutz der Gesandtschaftsgebäude nach allgemeinem Völkerrecht — nur insoweit aus, als es der italienischen Polizei untersagt ist, dort einzudringen und den Verbrecher festzunehmen*²¹. Während der Kriegsjahre respektierte die faschistische Partei mit wenigen Ausnahmen diese besondere Rechtslage und drang nicht in die sogenannten „exterritorialen Gebäude“ ein. Auch nach 1945 hielt sich die italienische Polizei an die Lateranbestimmungen. Die deutschen und alliierten Besatzungstruppen erkannten ebenfalls uneingeschränkt die Immunität der angegebenen Gebäude an. Nach den Bestimmungen des Art. 16 V. I. Abs. werden „die Gregorianische Universität, das Bibelinstitut, das Orientalische Institut, das Archäologische Institut, das Russische Seminar, das Lombardische Kolleg, die beiden Paläste von Sant'Apollinare und das Exerzitienhaus für Geistliche von San Giovanni e Paolo keinerlei Beschränkungen oder Enteignungen, außer nach vorheriger Vereinbarung mit dem Hl. Stuhl, unterliegen“. Damit genießen auch diese Gebäude besondere Privilegien, *besitzen aber nicht den Status der Immunität*.

²¹ vgl. E. der Cass. vom 28. Juli 1944 — „Dir. eccl.“ 1947, 55.

Pacelli: Immunità diplomatiche, immunità locali ed immunità reali nel Tratt. del Laterano. „Ecclesia“ 1944.

Morelli: La Condizione giur. degli immobili indicati nell'art. 15 del Tratt. del Laterano. „Dir. e giurisprudenza“, 1945, 94 ff.

Aloisi: Gli Accordi Lateranensi e i loro riflessi in materia penale. „Riv. Ital. Scienze Giur.“ 1934, sowie „Studi per M. D'Amelio“, 1934, I. Bd.

B. Die Auswirkungen des Konkordats.

Das Konkordat zwischen Italien und dem Hl. Stuhle bildet vom kirchenrechtlichen Standpunkt aus den interessantesten Teil der Lateranverträge.

Mit seinen 45 Artikeln ist es im allgemeinen den früher abgeschlossenen Konkordaten des Hl. Stuhles mit zahlreichen Ländern, u. a. mit Lettland, Polen, Rumänien, Litauen und dem Staate Bayern in Form und Inhalt ähnlich. Auch hier setzt sich das Konkordat zum Ziel, die Ansprüche und Wünsche des Staates mit denjenigen der Kirche in Einklang zu bringen¹. Das Schwergewicht der Konkordate Pius XI lag in dem Wunsche, erneut Ordnung und eine Festigung der kirchlichen Verhältnisse herbeizuführen und zu einer Regelung und Sicherung der Grenzgebiete des kirchlichen und staatlichen Rechts zu gelangen. Immer mehr setzte sich das Prinzip durch, nach dem die Kirche auch ohne Rücksicht auf die Staatsform und etwaige protestantische oder orthodoxe Volksmehrheit zu konkordatären Abmachungen bereit war.

Die Regelung des Verhältnisses des Staates zur katholischen Kirche wurde, je nach den einzelnen Ländern, verschieden gehandhabt; sie ging jedoch grundsätzlich von dem Boden des neugeschaffenen Kirchenrechts aus und paßte es unter Wahrung der landesrechtlichen Besonderheiten den jeweiligen Bedürfnissen des kirchlichen Lebens an. In den zahlreichen Konkordaten Pius XI zeigt es sich deutlich, daß die Kurie unter Ablehnung der staatlichen Legaltheorie immer mehr von der kirchlichen Privilegentheorie abrückte, um sich auf dem Boden zweiseitig bindender völkerrechtlicher Verträge zu bewegen. Die katholische Kirche ist nach dem Kirchenrecht eine „societas perfecta“. Sie ist eine „societas perfecta monarchica“, die mit der obersten Vollgewalt von dem Papst geleitet wird². Sie verhandelt daher mit dem italienischen Staat als voll souveräner, gleichberechtigter Vertragspartner. Einem Konkordat mit Italien mußte für den Hl. Stuhl eine besondere Bedeutung zukommen. Die überwiegend katholische Bevölkerung, die traditionsgemäß auf das engste mit der katholischen Kirche, dem Vatikan und seinem Oberhaupt verbunden ist, verpflichtete beide Kontrahenten dazu, ein „Klima kirchenpolitischer Toleranz, Entspannung und gegenseitiger Achtung“ zu schaffen.

a) *Die öffentlichrechtliche Stellung der katholischen Kirche im italienischen Recht.*

Die katholische Kirche nimmt in dem italienischen öffentlichen Recht eine Rechtsstellung „sui generis“ ein, die derjenigen ausländischer Staaten ähnelt. Nach dem Art. 11 cod.civ. wird die katholische Kirche als „eine öffentliche

1 Feine: Kirchliche Rechtsgeschichte, 628.
vgl. Enzyklika Pius X „Vehementer Nos“ v. 1906.
2 Link: Die Besetzung kirchlicher Ämter, 42 ff.

Einrichtung angesehen, die ihre Rechte von den Gesetzen und Gebräuchen des öffentlichen Staatsrechts ableitet“.

Italien schließt sich damit den Staaten an, die im Gegensatz zu Ländern wie den Vereinigten Staaten von Amerika, Frankreich und Belgien, die stets Konkordatsabschlüssen aus dem Wege zu gehen versuchten, der Kirche seit jeher oder auch neuerdings eine öffentlich-rechtliche Stellung einräumen. Die Kirche ist somit nach italienischem Recht Träger einer öffentlichen Macht. Ihr stehen daher folgende Rechte zu:

- aa) *Die Gründung neuer kirchlicher Rechtssubjekte*, deren Anerkennung hinsichtlich ihrer bürgerlich-rechtlichen Wirkungen durch die Zivilbehörden erfolgt (Art. 31 K.).
- bb) *Die Besetzung kirchlicher Ämter*. Die geistlichen Würdenträger genießen eine besondere Stellung in der italienischen Rechtsordnung (s. S. 78 f.).
- cc) *Die Macht, kirchliche Strafen zu verhängen*, die ohne weiteres Rechtsgültigkeit in Italien erlangen (Art. 5 K. III. und Art. 29, I.).
- dd) *Die Macht, rechtliche sonst unlösbare Beziehungen*, wie z. B. in der Ehematerie den Dispens des „*matrimonium ratum, sed non consummatum*“, (Art. 34 K., IV–VI) zu lösen.

Gemäß Art. 34 K. IV–VI sind alle Fälle der Ungültigkeit der Ehe und des Dispenses einer geschlossenen aber nicht vollzogenen Ehe der ausschließlichen Zuständigkeit der kirchlichen Gerichte vorbehalten. Die Anerkennung dieser jurisdiktionellen Autonomie durch den Staat ist jedoch nur auf enge Grenzen beschränkt. Daher lautet Art. 1 K. u. a.: „Italien sichert der katholischen Kirche die freie Ausübung ihrer Jurisdiktion in *kirchlichen Angelegenheiten zu*“. Nur in der Ehematerie, und auch dort nur in bestimmten Fällen, erstreckt sich die kirchliche Jurisdiktionsgewalt auf Belange, die für die staatliche Rechtsordnung von Bedeutung sind³.

b) *Die Rechtsstellung der katholischen Kirche im italienischen Privatrecht.*

Während die katholische Kirche im italienischen öffentlichen Recht eine gewisse Sonderstellung einnimmt und ihr bestimmte Machtbefugnisse eingeräumt sind, schließt diese die italienische Wissenschaft⁴ und Judikatur⁵ für das italienische Privatrecht mit der Begründung aus, daß die katholische Kirche primär eine universelle und eine über den Staaten stehende Einrichtung sei. Man könne sie daher nicht mit einer juristischen Persönlichkeit vergleichen, die ihre Funktionen innerhalb einer privatrechtlichen Rechtsordnung ausübt

³ In diesem Sinne entschieden: Trib. Alessandria, 28. März 1932, „Riv. di dir. priv.“ 1932 II, 257 ff. — App. Mailand, 27. Dez. 1933 „Dir. eccl.“ 1934, 203 ff. — App. Turin, 27. Juli 1938, „Dir. eccl.“ 1939, 48 ff. — Cass., 27. Juli 1933 „Dir. eccl.“ 1933, 529.

⁴ u. a. Del Giudice, a. a. O. 145.

⁵ Cass., 10. Juli 1936, „Riv. dir. pubbl.“ 1937 II, 147.

oder ihr unterstellt ist. Die Kirche hätte weiterhin in der Rechtsprechung der ehemaligen italienischen Staaten keine privatrechtliche Persönlichkeit besessen. Es sei daher kein Grund vorhanden, ihr diese nach dem Abschluß der Lateranverträge zuzusprechen. Als einen Beweis für das Fehlen einer privatrechtlichen Stellung der katholischen Kirche im italienischen Recht sehe ich u.a. die Ausführungen des Art. 29 K. an, der im Abs. a *nur die öffentlich-rechtliche Stellung* des Hl. Stuhles behandelt, ohne eine privatrechtliche Kompetenz zu erwähnen.

c) *Die katholische Kirche und ihre Einrichtungen.*

Die Säkularisation, die mit der französischen Revolution von 1789 begonnen hatte, und deren Welle auch nach Deutschland in Gestalt der großen Säkularisation von 1803 schlug, zeigte ihre Folgen alsbald auch in Italien. Sie nahm jedoch nicht die radikalen Ausmaße wie in Frankreich und Deutschland an und wurde außerdem nach anderen Gesichtspunkten durchgeführt.

Durch die Gesetze vom 25. August 1848 Nr. 777, vom 29. Mai 1855 Nr. 878, vom 7. Juli 1866 Nr. 3036⁶, vom 15. August 1867 Nr. 3848 und nach der Besetzung Roms durch das Gesetz vom 19. Juni 1873 Nr. 1402 und vom 17. Juli 1890 Nr. 6972, wurde allen Orden in Italien die Anerkennung der zivilen Rechtsfähigkeit versagt. Auch zahlreiche mit weltlichen Aufgaben betraute kirchliche Einrichtungen, wie die Kollegiatkapitel, einfache Benefizien und in den Kathedralkapiteln die Kanonikate und niederen Pfründen, fielen unter die „leggi eversive“. Für Rom und die suburbikarischen Bistümer wurde insofern eine Sonderregelung getroffen, als zwar auch hier alle Orden ihre Rechtspersönlichkeit verlieren sollten, diese Maßnahmen jedoch nicht auf die Kollegiatkapitel und die dazu gehörigen Kanonikatspfründen, die einfachen Pfründen, die Kaplanpfründen, die Abteien und die Prälaturen ausgedehnt wurden. Ebenfalls fand der Art. 6 des Gesetzes vom 15. August 1867 über die zahlenmäßige Beschränkung der Kanonikate und der Kathedralpfründen (so von S. Giovanni in Laterano in Rom) keine Anwendung. Diesen kirchlichen Einrichtungen wurde jedoch jeglicher Vermögenserwerb untersagt. Von den „leggi eversive“ wurden in ganz Italien die bischöflichen Tafelgüter, die Kathedralkapitel, mit gewissen Beschränkungen die Kapitalpfründen, die Pfarreipfründen, die Seminare und einige Heiligtümer sowie alle zentralen Ämter des Hl. Stuhls ausgenommen. Das unbewegliche Gut der umzuwandelnden kirchlichen Einrichtungen — der Italiener gebraucht den Ausdruck „enti sop-

⁶ Art. 1 lautete: „Im Bereich des italienischen Rechts werden die Orden, Korporationen und Kongregationen von Geistlichen und Laien, sowie die „conservatori u. ritiri“, die ein gemeinsames Leben voraussetzen und kirchlichen Charakter besitzen, nicht mehr anerkannt. Die beweglichen Sachen und Gebäulichkeiten, die den Orden, den Korporationen und Kongregationen sowie den „conservatori u. ritiri“ gehören, werden aufgelöst“.

pressi" — sollte von dem Staat beschlagnahmt, das übrige Vermögen in eine 5 %ige öffentliche Anleihe umgewandelt und zum größten Teil bei dem neu errichteten „Fondo per il Culto“ eingezahlt werden.

Die Vermögen der kirchlichen Einrichtungen, die nicht unter die „leggi eversive“ fielen, wurden, sowohl was ihre Vermögensvermehrung als auch die ordentliche und außerordentliche Verwaltung anbetraf, einer staatlichen Kontrolle unterworfen. Auf einigen anderen kirchlichen Vermögen lastete außerdem die sogenannte „regalia“, d. h. das königliche Hoheitsrecht, Früchte während der Vakanz, die „frutti intercolari“, zu beziehen. Die Überwachung über dieses kirchliche Vermögen und die Regalien wurde bestimmten staatlichen Behörden, den „Economati dei benefici vacanti“, die in den einzelnen Ländern errichtet wurden, übertragen.

Der Staat ging bei dem Erlaß der „leggi eversive“ von dem Grundsatz aus, daß eine so große Anzahl kirchlicher Einrichtungen für das Bestehen und das seelsorgerische Wirken der Kirche nicht mehr nötig wäre. Die umzuwandelnden kirchlichen Einrichtungen seien außerdem für die Wirtschaft des Staates nicht mehr tragbar, da sie zahlreiche Güter dem öffentlichen Leben und den Steuern entzögen. Mit der Aberkennung der Rechtspersönlichkeit war das Verbot einer neuerlichen Konstituierung verknüpft.

In der Praxis zeigte es sich dann, daß die unter die „leggi eversive“ fallenden kirchlichen Institute, Genossenschaften und Orden vor dem neuen italienischen Recht ihre Rechtspersönlichkeit verloren, die sie unter dem kirchenstaatlichen bzw. kleinstaatlich-bourbonischen Recht in der Regel mit besonderen zivilen Rechten besessen hatten. Sie wurden jedoch nicht im technischen Sinne des Wortes aufgelöst, sondern konnten ihre Tätigkeit, wenn auch im beschränkten Maße, fortsetzen. Die Maßnahmen des Staates hatten naturgemäß, besonders im finanziellen Bereich, weitgehende Rechtsfolgen.

Viele Ordensgemeinden und kirchliche Institute haben sich aus Solidarität mit dem Papst geweigert, von der liberalen Regierung die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit zu erbitten. Für den Staat war dieses ein willkommener Anlaß, die Güter und Häuser dieser kirchlichen Einrichtungen zu beschlagnahmen. Doch auch hier wurden erhebliche Unterschiede gemacht. So wurde z. B. in Rom das Gebäude der ehemaligen Generalskurie des Jesuitenordens beschlagnahmt und dem Orden abgenommen, während das Istituto Germanico-Ungarico, das als Institut zur Heranbildung zum Priestertum ausländischer (deutscher und ungarischer) Jugend dient, seine Güter nicht verlor.

Anderen kirchlichen Einrichtungen gelang es sogar, unter Vorschieben von Stroh Männern Käufe und Verkäufe von Grundstücken und Immobilien zu tätigen.

Mit dem Abschluß der Lateranverträge waren die Auflösungsbestimmungen und alle Beschränkungen hinfällig geworden⁷. Die unter die „leggi eversive“ fallenden kirchlichen Einrichtungen konnten nunmehr wieder im vollen Umfang ihre Tätigkeit aufnehmen, jedoch müssen sie nach den neuen Bestimmungen offiziell vom Staate anerkannt werden. Nur durch diese Anerkennung erhalten sie die Rechte und Pflichten eines Rechtssubjekts des öffentlichen Rechts; sie sind somit berechtigt, wie jede andere staatliche Rechtspersönlichkeit Besitz zu erwerben und zu veräußern (Art. 30 K., II., ital. Anwendungsgesetz vom 27. Mai 1929, Nr. 848, Art. 4), und ihre Organe werden erneut zur Prozeßführung zugelassen.

Durch den Grundsatz der prinzipiellen Anerkennung der juristischen Persönlichkeit bestehen für den italienischen Staat keine kirchlichen Einrichtungen, die nicht auch von der katholischen Kirche gebilligt werden müssen. Unter diesen Umständen kann der Staat keine dieser Einrichtungen als ein kirchliches Rechtssubjekt anerkennen. Diese können zwar die zivile Rechtspersönlichkeit erlangen, besitzen aber nicht die Privilegien kirchlicher Ämter, Behörden und sonstiger religiöser Verbände. Unter die Kategorie der kirchlichen Institute fallen daher nicht die Ämter, die gewisse Funktionen innerhalb der Kirchenverwaltung, wie z. B. der „Fondo per il Culto“ ausüben, sowie *alle Einrichtungen der akatholischen Glaubensbekenntnisse*.

Die juristische Persönlichkeit aller kirchlichen Einrichtungen, die nicht unter die „leggi eversive“ fielen, u. a. die Behörden des Hl. Stuhls, die Diözesen (bischöfliche Tafelgüter), die Kapitel (Kathedralkapitel), die Seminare, die Pfarreien (Pfarreipfründen) u. a., bleibt unverändert bestehen.

Zu den bereits anerkannten kirchlichen Einrichtungen kamen nunmehr diejenigen hinzu, die ihre Rechtspersönlichkeit durch die „legislazione eversiva“ verloren hatten. Unter der augenblicklichen italienischen Gesetzgebung kann jede kirchliche Einrichtung durch eine besondere Verordnung die bürgerliche Rechtspersönlichkeit erlangen.

1. Die Anerkennung der kirchlichen Einrichtungen.

„Die Gründung neuer kirchlicher Rechtssubjekte oder Ordensgenossenschaften durch die kirchlichen Behörden erfolgt nach den Vorschriften des kanonischen Rechts, ihre Anerkennung hinsichtlich der bürgerlich-rechtlichen Wirkungen dagegen durch die Zivilbehörden“ (Art. 31). „Die vorgesehenen Anerkennungen und Ermächtigungen erfolgen nach den Vorschriften der bürgerlichen Gesetze“ (Art. 32 K.). Diese Bestimmungen wurden durch den bereits erwähnten

⁷ Mit der neuen Rechtsstellung aufgelöster kirchlicher Einrichtungen befaßten sich u. a.:
De Bernardis: Contributo alla dottrina generale degli enti eccl. nel dir. ital., Mailand 1936.
Stocchiero: Enti e beni eccl. in Italia dopo il Concordato, Vicenza 1937, IV. Aufl.
Jemolo: Gli enti eccl. e il cod. civ. „Arch. di dir. eccl.“ 1941, 327 ff.
Della Rocca: Questioni controverse sugli enti eccl. nell'ordinamento giur. ital., Rom 1939.
Mauro: La personalità giur. degli enti eccl. Tip. pol., Vaticana 1945, 201 ff.

Art. 4 des Gesetzes vom 27. Mai 1929, Nr. 848, sowie dem Art. 7 des Regolamento vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262 ergänzt.

Art. 7 stellt zwei Grundbedingungen für eine staatliche Anerkennung auf:

a) das neue kirchliche Amt muß für die Öffentlichkeit notwendig — „auf jeden Fall nützlich“ — sein.

b) es muß weiterhin finanziell so gestellt sein, daß es bei der Ausübung seiner Tätigkeit keine geldliche Unterstützung des Staates benötigt.

Daß die neue kirchliche Einrichtung nützlich oder notwendig sein muß, gleicht den Bestimmungen des italienischen Rechts für die Anerkennung eines neuen zivilen Rechtssubjekts und bedeutet somit keine Ausnahme oder eine unterschiedliche Behandlung gegenüber der staatlichen Gesetzgebung⁸.

Die Forderung des italienischen Staates auf eine finanzielle Unabhängigkeit der neu zu errichtenden kirchlichen Körperschaften entspringt dem Wunsche, neben den zahllosen finanziellen Belastungen durch staatliche Behörden nicht auch noch der Gefahr ausgesetzt zu sein, Institutionen der katholischen Kirche mit Geldmitteln unterstützen zu müssen.

Beide Forderungen sind verwaltungsrechtlicher Natur, und der Verwaltung des Staates ist es überlassen, einen endgültigen Beschluß zu fassen. Da dieser nicht zwingender Natur ist, kann kein kirchliches Amt einen zwingenden Anspruch erheben, um die Anerkennung durch den Staat zu erhalten. Da weiterhin eine Überprüfung der verwaltungsrechtlichen Entscheidung über die finanzielle Autonomie und die Notwendigkeit einer neuen kirchlichen Einrichtung nicht durch ein höheres, unparteiisches Organ vorgesehen ist, kann die Kirche einen ablehnenden Entscheid nur bei dem Präsidenten der italienischen Republik oder bei dem Consiglio di Stato (Staatsrat) anfechten⁹.

Nach kanonischem Recht können im Bestande der Kirchenämter und Benefizien Veränderungen vorgenommen werden, wenn diese die Kirche für notwendig oder nützlich erachtet (c. 1423 § 1, „ob Ecclesiae necessitatem vel magnam et evidentem utilitatem“).

Diese Maßnahmen, die ohne weiteres im Rahmen der kanonischen Gesetzgebung Rechtsgültigkeit erlangen, werden von dem italienischen Staat *nicht* anerkannt und sind daher für ihn irrelevant. Damit dieselben in der italienischen Rechtsordnung Gültigkeit erlangen können, muß, wie für jede Neuerrichtung eines Kirchenamtes, ein Dekret des Präsidenten der Republik nach zustimmendem Entscheid des Staatsrats (Art. 4 III. Gesetz vom 27. Mai 1929, Nr. 848) erlassen werden.

Eine ähnliche Prozedur ist bei einer Änderung des Vermögens der Kirchenämter, die eine Zuweisung durch den italienischen Staat erhalten, vorgesehen.

⁸ Del Giudice: a. a. O. 153.

Gianturco: Sistema del dir. civ. ital. Neapel 1894, 106 ff.

Ferrara: Le persone giuridiche, Turin 1938, 122 ff.

⁹ Eine gerichtliche Überprüfung ist demnach ausgeschlossen: vgl. die E. des App. Bari vom 2. Mai 1930, „Dir. eccl.“, 1930, 374.

Hier handelt es sich in der Hauptsache um kirchliche Pfründen, deren Einkünfte unzulänglich sind: die sogenannten „enti congruati“ oder „enti congruabili“.

Der Staat kann von sich aus eine einmal erlassene Anerkennung eines kirchlichen Amtes *nicht* widerrufen. Del Giudice ist jedoch der Ansicht, daß ein Widerruf nur dann möglich sei, wenn diese Anerkennung auf Grund eines „error in rem“ oder wegen Illegitimität des Anerkennungsaktes erfolgt ist¹⁰. In diesem Falle würde der Widerruf „ex tunc“ wirksam sein.

Von praktischer Bedeutung ist die Frage, ob ein aufgehobenes kirchliches Amt, dessen Rechtspersönlichkeit durch die Konkordatsbestimmungen erneut anerkannt wurde, seine Rechtssubjektivität *ohne* Unterbrechung weiter innehaben darf. M. E. muß die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit *neu* erfolgen, da diese auf Grund eines Gesetzes erlangt wurde, dem keine rückwirkende Kraft zuzusprechen ist. Die Anerkennung wird demnach „ex nunc“ wirksam.

2. Die Kirchen.

Die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit der Kirchen behandelt Art. 29 a K. Der italienische Staat erließ diesbezügliche Verordnungen durch das Anwendungsgesetz vom 27. Mai 1929, Nr. 848 (Art. 6—8 und 15—16) sowie das Regul. vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262 (Art. 10—15). Nach diesen Vorschriften wird allen dem Gottesdienst zugänglichen Kirchen die Rechtspersönlichkeit zuerkannt, auch denjenigen, die sie vorher noch nicht besaßen. Die herrschende Lehre ist der Ansicht, daß unter diese Bestimmungen *alle* „öffentlichen“ und „für den Gottesdienst zugänglichen“ Gotteshäuser fallen. Der Antrag auf Anerkennung der juristischen Persönlichkeit einer Kirche hat durch den zuständigen Diözesan-Ordinarius den staatlichen Behörden übermittelt zu werden.

3. Das Kirchenstiftungsgut und der Fabrikat.

Eng mit der Anerkennung der Rechtspersönlichkeit von Kirchen hängt die Verwaltung des Kirchenstiftungsguts zusammen. Dieses Gotteshausvermögen besteht meistens aus dem Kirchengebäude mit allem Zubehör, liegendem Gut und Kapitalien und bildet eine selbständige Vermögensmasse. Eigentumsträger ist die Kirchenstiftung als Rechtspersönlichkeit. Seit jeher spielten in Italien

¹⁰ Del Giudice: a. a. O. 159.

¹¹ vgl. Petroncelli: Amministrazione e rappresentanza delle chiese, „Foro Lombardia“, 1935. Scavo: Circa il dir. delle fabbricerie nel Conc. e nelle sue leggi di esecuzione, „Dir. eccl.“ 1935.

Del Giudice: a. a. O. 167 ff.

Ughi: Il definitivo ordinamento delle fabbricerie nel Concordato e nelle sue leggi di esecuzione „Dir. eccl.“ 1939.

Bova: Relazioni tra la Chiesa e lo Stato Italiano in rapporto al Conc. con la S. Sede, Rom 1940, 18.

Zu der Frage des Rechtsverhältnisses der Kirchen zu den Fabrikräten siehe:

Jemolo: La rappresentanza processuale delle chiese „Riv. dir. processuale civ.“ 1933, 84 ff.

Magni: La personalità giuridica delle fabbricerie nel dir. vigente „Riv. dir. pubbl.“ 1934 I, 225 ff.

die „bona fabricae“ eine wichtige Rolle¹¹. Je nach den einzelnen Ländern Italiens waren ihre Bezeichnungen verschieden: im Norden wurden sie „fabrerie“ oder „fabbriche“, in der Toscana und Umbrien „opere“, in der Provinz Neapel „capelle“ und in Sizilien „maramme“ genannt. Das Kirchenstiftungsgut wird durch den Fabrikrat (consilium fabricae ecclesiae) verwaltet.

Die Verwaltungsräte, auch wenn sie ganz oder teilweise aus Laien bestehen, dürfen sich nicht in gottesdienstliche Angelegenheiten mischen (Art. 29 a K.). Die Ernennung ihrer Mitglieder hat im Einvernehmen mit den kirchlichen Behörden zu erfolgen. Die Vertretung der Kirche und die Verwaltung des Kirchenvermögens steht nach dem italienischen D.G. vom 27. Mai 1929, Nr. 848 (Art. 15), dem Ordinarius, dem Pfarrer oder dem Rektor, auch wenn kein Fabrikrat vorhanden ist, zu.

Lange Zeit stand die Frage offen, ob der Fabrikrat als selbständiges Rechtssubjekt anzusehen wäre. Hier schuf das R.D. vom 26. September 1935, Nr. 2032, endgültige Klarheit: Der Fabrikrat, der bereits früher eine öffentliche Körperschaft war, hat seine Rechtspersönlichkeit nach dem Abschluß des Konkordats verloren. Die bereits bestehenden consilii fabricae ecclesiae können in ihrer ursprünglichen Zusammensetzung weiterbestehen, falls sie nicht mit anderen zusammengefaßt werden. Eine Zusammenfassung oder eventuelle Auflösung muß durch den zuständigen Diözesan-Ordinarius bei den staatlichen Behörden beantragt werden. Art. 3 des R.D. vom 26. September 1935 beschränkt die Zahl der Verwaltungsratsmitglieder auf 5 bis 7, wovon eines der Ordinarius, der Pfarrer oder der Rektor sein muß, je nachdem, ob es sich um eine Kathedrale, Kirche oder Nebenkirche handelt.

Der Staat hat durch diese Bestimmungen eine *weitgehende Einflußmöglichkeit auf die Verwaltung und personelle Zusammensetzung des Fabrikrats* erhalten. Dieser Einfluß geht soweit, daß der Staat gem. Art. 51 des angegebenen Regolamento befugt ist, Beschlüsse und Rechtsgeschäfte, die gegen die zivilen Gesetze verstoßen, für nichtig zu erklären. Allerdings muß der Präfekt, der in diesen Fällen zuständig ist, sich vorher mit den kirchlichen Stellen in Verbindung setzen.

4. Die klösterlichen Genossenschaften.

Die von dem Hl. Stuhl approbierten klösterlichen Genossenschaften mit oder ohne Gelübde, die ihren Hauptsitz in Italien haben und dort rechtlich und tatsächlich durch Personen vertreten werden, die die italienische Staatsangehörigkeit besitzen und in Italien ihren Wohnsitz haben, können die bürgerliche Rechtsfähigkeit erlangen (Art. 29 b K.). Anerkannt wird ferner die Rechtsfähigkeit der italienischen Ordensprovinzen, der Genossenschaften, die ihren Hauptsitz im Ausland haben, sofern die gleichen Bedingungen zutreffen. Außerdem wird

die juristische Persönlichkeit den Generalaten und Prokuren der klösterlichen Genossenschaften, auch der ausländischen¹², zuerkannt.

Die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit der unter Art. 29 b K. fallenden kirchlichen Einrichtungen hat auffallend wenig Kommentaren in der italienischen Wissenschaft und Judikatur Raum gegeben. Unter dem Begriff „*associazioni religiose*“ versteht der Italiener sowohl die religiösen Genossenschaften (ähnlich c. 487–491 CJC.). Zu diesen gehören nach der Cost.Ap. „*Provida Mater Ecclesiae*“ von Pius XII vom 2. Februar 1947 auch die sogenannten „*Istituti secolari*“, die nach italienischem Kirchenrecht unter teilweiser Abweichung vom kanonischen Recht in zwei Kategorien eingeteilt werden:

A die „*Istituti gerarchici*“¹³

a) die Kirchenämter mit vermögensrechtlicher Basis: die Benefizien, die „*praebendae*“, Kapitelpfarrkirchen und die Pfarrkongrua.

b) die Kirchenämter auf Kollegiatbasis: die Kapitel, d. h. sowohl die Cathedral- als auch die Kollegiatkapitel.

B die „*Istituti autonomi*“ (Ämter, die nicht zur kirchlichen Hierarchie als solche gehören, aber auf Grund ihrer Verfassung kirchliche Funktionen ausüben)¹⁴.

Dieses sind bestimmte Kirchen, Heiligtümer, Seminare, einige kirchliche Erziehungsanstalten (unter ihnen die katholische Universität „*Sacro Coure*“ in Mailand) und die „*fondazioni di culto*“, unter diesen die einfachen Benefizien und Kirchenkapellen¹⁵.

Unter den „*Istituti regolari*“ versteht das italienische Kirchenrecht alle Orden und Kongregationen sowie deren Provinzen und Einzelniederlassungen. In diese Kategorie sind ebenfalls die vom Hl. Stuhle approbierten klösterlichen Genossenschaften ohne Gelübde wie Oratorien, „*ritiri*“ u. a. einzugliedern.

Die „*Istituti laicali*“ sind schließlich die Bruderschaften, weltliche Drittorden, die frommen Vereine und in gewissem Sinne auch die Katholische Aktion,

¹² Nach einer E. des Kassationshofs vom 12. April 1946 („*Dir. eccl.*“ 1947, 57) wird den ausländischen Generalaten und Prokuren der klösterlichen Genossenschaften, die nach den Bestimmungen des Art. 29 b K. die Rechtspersönlichkeit erlangt haben, ohne weiteres die italienische Staatsangehörigkeit zuerkannt (!). Sie fallen daher unter die Bestimmungen des Art. 29 h K. und des R. D. L. vom 9. April 1925 Nr. 380, die steuerliche Erleichterung vorsehen.

vgl. Checchini: In tema di nazionalità degli enti eccl. *Giur. ital.* 1947 I 1, 449.

¹³ Unter „*Istituti gerarchici*“ versteht der italienische Kirchengesetzgeber „*uffici*“ – d. h. kirchliche Ämter – die eine gesetzgeberische Gewalt besitzen. Von diesen Ämtern wiederum werden nur diejenigen durch das italienische Kirchenrecht berücksichtigt, die durch ihre Tätigkeit für das staatliche Recht von Bedeutung sind.

¹⁴ „Unter gewissen Umständen ähneln die „*Istituti autonomi*“ den „*institutiones piaae*“ des kanonischen Rechts – *Del Giudice*: a. a. O. 195.

¹⁵ Es ist bemerkenswert, daß in der italienischen Kirchengesetzgebung unter die beiden ersten Kategorien nicht die Kirchenämter mit territorialer Basis fallen, bzw. keine Kirchenämter im eigentlichen Sinne sind, wie z. B. die Diözesen, obwohl Art. 29 a K. Satz 1 die Diözesen fälschlicherweise aufführt.

d. h. kirchliche Vereine, die Werke der Frömmigkeit oder der Nächstenliebe pflegen und zugleich zur Förderung des öffentlichen Kultus (c. 1256 CJC.) beitragen wollen (c. 701 CJC.)¹⁶.

5. Die Bruderschaften und Laienvereine¹⁷.

Die Rechtsstellung der Bruderschaften und Laienvereine hat besonders in der italienischen Wissenschaft — weniger in der Judikatur — lebhaft Diskussionen ausgelöst. Dieses Interesse ist um so verständlicher, als die Aufgaben, besonders der Laienverbände, oft nicht klar umrissen sind und sowohl bis in die Sphäre des kirchlichen als auch des staatlichen Machtbereichs reichen.

Die Bruderschaften mit ausschließlichen oder vorwiegend gottesdienstlichen Zwecken unterwarf das Gesetz vom 17. Juli 1890 Nr. 6972 nicht nur der staatlichen Kontrolle, sondern bestimmte darüber hinaus deren Umwandlung, und sie mußten sich, was ihre Tätigkeit und Ziele anbetraf, einer grundlegenden Statutenänderung unterziehen.

Das Konkordat bestimmt im Art. 29, daß „nunmehr alle Bruderschaften, die ausschließlich oder in der Hauptsache dem Kultus dienen, keine nachträgliche Umgestaltung ihres Aufgabenkreises mehr erfahren und bezüglich ihrer Tätigkeit und Verwaltung der kirchlichen Behörde unterstehen“¹⁸. Alle Bruderschaften, die nicht „ausschließlich oder in der Hauptsache dem Kultus dienen“, bleiben nach dem Gesetz vom 27. Mai 1929 Nr. 848 Art. 17 weiterhin der Kontrolle des Innenministeriums unterworfen. Nach Del Giudice¹⁹ kann nur von Fall zu Fall bestimmt werden, welche Bruderschaften „ausschließlich oder in der Hauptsache dem Kultus dienen“. Gem. Art. 77 des Regolamento vom 2. Dezember 1929 Nr. 2262 wird diese Festlegung in gegenseitiger Absprache zwischen den staatlichen und kirchlichen Behörden getätigt.

6. Gottesdienstliche Stiftungen.

Um den Begriff der Gottesdienstlichen Stiftungen, der „fondazioni di culto“ im italienischen Kirchenrecht verstehen zu können, muß man sich die Bedeutung dieses Begriffes in der vorkonkordatären Gesetzgebung vor Augen halten.

¹⁶ Eichmann: Kirchenrecht, II. Bd. 380.

¹⁷ Für die Rechtsstellung der Bruderschaften vor dem Konkordat, siehe: Schiappoli: Condizione giur. delle confraternite prima del Conc., Turin 1900. für die Entwicklung nach dem Konkordat:

Schiappoli: Confraternite, „Nuovo Digesto Italiano“ 1934.

Bova: L'interpretazione dell'art. 30 del Conc. per le confraternite e le fabbricerie, „Dir. eccl.“ 1930, 613.

Ughi: Condizione giur. delle confraternite. Komm. zur E. der Cass. I. sez. vom 23. Juli 1937, „Dir. eccl.“ 1938, 330.

¹⁸ Deutsche Übersetzung von Albrecht von Wrochem „Abhandlungen und Mitteilungen aus dem Seminar für öffentl. Recht“ Hamburg 1929. Diese Übersetzung der Lateranvertrags-texte ist m. E. in vielen Teilen der offiziellen Übersetzung (Herder'sche Verlagsbuchhandlung 1929) vorzuziehen, da sie rechtlich präziser, klarer in der Sprache und stilistisch besser ist.

¹⁹ Del Giudice: a. a. O. 195 ff.

Nach den Bestimmungen des Art. 1 Nr. 4–6 des Gesetzes vom 15. August 1867 Nr. 3848, denen die Art. 833 und 1075 des cod.civ. von 1865 glichen, fielen unter die Gruppe der gottesdienstlichen Stiftungen die einfachen Benefizien, die Kirchen- und Laienkapitel, sowie die Legate, d. h. zeitlich unbeschränkte Vermögenszuwendungen an eine juristische Person der Kirche für Kultuszwecke. Im allgemeinen entstanden die frommen Stiftungen durch Rechtsgeschäft „inter vivos“, Verfügungen von Todes wegen oder durch sonstige Vermögenszuwendungen, die nicht in einem so engen Verhältnis zu der kirchlichen Hierarchie standen, wie z. B. die Tafelgüter, Cathedral- und Kollegialkapitel, deren Bestehen durch besondere staatliche Gesetze geregelt wurde²⁰. Alle diese gottesdienstlichen Stiftungen, die dem italienischen Staate seit jeher ein Dorn im Auge waren und die er nur durch seine Gesetzgebung geregelt wissen wollte, fielen ebenfalls unter die „leggi eversive“.

Auch hier schuf das Konkordat durch den Art. 29 d Wandlung. *Gottesdienstliche Stiftungen aller Art* wurden unter der Bedingung, daß sie den Bedürfnissen der Bevölkerung entsprechen und dem Staat keine finanzielle Lasten erwachsen, wieder zugelassen. Diese Bestimmung findet selbstverständlich auch auf bereits bestehende Stiftungen Anwendung.

Mit der negativen Formulierung will der Staat vermeiden, daß sich diese Stiftungen in das Uferlose ausdehnen. Sie beleuchtet aber auch noch eine andere Tatsache, die nicht ohne weiteres aus dem Text ersichtlich ist. Die Formulierung „gottesdienstliche Stiftungen sind zugelassen — soweit dem Staat keine finanzielle Belastung erwächst“ kann sich nicht nur auf die Stiftungen beziehen, die unter den Art. 1 Nr. 4–6 des Gesetzes vom 15. August 1867 Nr. 3848 fielen. Finanzielle Belastungen können nämlich für den Staat nur dann erwachsen, wenn es sich bei der Anerkennung um ein Kirchenamt handelt, das in die Kategorie der sogenannten „enti congruabili“ fällt, d. h. die Ämter, die der Staat mit einer laufenden Leistung unterstützt, falls diese ein gewisses Einkommensminimum nicht erreichen²¹. Das wären u. a. die Tafelgüter, die Kapitelpfründen und Pfarreipfründen. (Vgl.: Art. 30, III. K. sowie „Testo Unico e Regolamento sui supplementi di congrua“ vom 29. Januar 1931, Nr. 227 und 228).

Folgt man der Ansicht Del Giudices, die sich die heutige italienische Wissenschaft zum größten Teil zueigen gemacht hat, so kommt man zu der Schlußfolgerung, daß der Art. 29 d K. den Begriff „gottesdienstliche Stiftungen“ wesentlich weiter spannen will, und daß mit ihm *jede Stiftung* zu verstehen ist, die ihren Ursprung aus einer privaten Verfügung herleitet und sich zum Ziel gesetzt hat, die Erfüllung eines gottesdienstlichen Zweckes zu gewähren.

²⁰ siehe: Salvini Nicci: Le fondazioni per patrimoni sacri e la loro classificazione quali enti di beneficenza, „Dir. eccl.“ 1939, 132 ff.

Schlappoli: Le fondazioni per patrimoni sacri, Padua 1939, IV.

²¹ Del Giudice: a. a. O. 185.

Abschließend soll eine Zusammenfassung über die Einfluß- und Einspruchsmöglichkeiten des italienischen Staates in die kirchliche Verwaltung folgen:

1. Der italienische Staat erkennt alle kirchlichen Ämter an. Dem Staat obliegt die Kontrolle über jede Änderung des Zweckes und Zieles dieser kirchlichen Ämter und über die Bestimmung ihrer materiellen Güte.
2. Der Staat billigt den Erwerb unbeweglicher Güter, die Annahme von Schenkungen, Erbschaften und Legaten.
3. Der Staat hat alle Maßnahmen bei der Vermögensverwaltung von Pfründen, soweit sie über die reine Verwaltung hinausgehen, zu genehmigen.
4. Der Staat kann im allgemeinen gegen *alle* Maßnahmen und Handlungen sämtlicher kirchlicher Ämter und Behörden einschreiten, wenn sie gegen die italienischen Gesetze und den „*ordre public*“ verstoßen.

d) Die Rechtsstellung der Geistlichen im italienischen Recht.

Die Fragen, die die Rechtsstellung der Geistlichen im italienischen Recht betreffen, sind in der italienischen Wissenschaft und Judikatur eingehend behandelt worden. Dieses ist verständlich, wenn man die hohe Zahl der Geistlichen in Italien und ihre wichtige Stellung im öffentlichen Leben des Landes berücksichtigt. Aus diesem Grunde muß das Konkordat die Rechtsstellung der Geistlichen mit besonderer Sorgfalt regeln. Gegenüber dem Garantiesetz wurden den Geistlichen durch die Konkordatsbestimmungen wesentlich weitgehendere Privilegien zuerkannt und damit der veränderten kirchenpolitischen Lage Rechnung getragen²².

Für alle Kleriker, die die Weihen „*in sacris*“ erhalten und die Ordensleute, die die Gelübde bereits abgelegt haben, gilt die Bestimmung, daß sie vom Militärdienst zu befreien sind. Im Falle einer allgemeinen Mobilmachung treten die Priester in die Wehrmacht des Staates ein, jedoch unter Beibehaltung ihrer geistlichen Kleidung und unter der kirchlichen Jurisdiktion des Armee-Ordinarius. Die übrigen Kleriker werden vorzugsweise für den Sanitätsdienst bestimmt (Art. 3 II. Abs. K.)²³.

Alle Geistlichen und Ordensleute sind im übrigen von dem Geschworenenamt befreit. Diese Bestimmung deckt sich mit dem Art. 3 des Gesetzes vom 8. Juni 1874. Gehälter und sonstige Bezüge, die die Geistlichen auf Grund ihres Amtes erhalten, können wie die Gehälter und Einnahmen der Staatsbeamten nicht verpfändet werden (Art. 6 K.). Diese Bestimmung ist heute

²² vgl.: De Bernardis: *I privilegia clericorum nel dir. ital.* Mailand 1937.

Bertola: *Il clero cattolico nel vigente dir. ital.* „*Dir. eccl.*“, „*Chiesa e Stato*“ II, 173, 1940. Savini Nicci: *Lo stato giur. del clero* „*Dir. eccl.*“ 1940, 377 ff.

Del Giudice: a. a. O. 204 ff.

Cappello S. J.: *Il primo decennio*, 262 ff.

²³ vgl. Art. 113–115 und 133 des T. U. „*reclutamento dell'esercito*“ vom 24. Februar 1938 Nr. 329.

insofern zu beschränken, als nach Art. 1 und 2 des T.U. vom 5. Juni 1941 Nr. 874 und durch das D.Lg.Lt. vom 6. Februar 1946 Nr. 103 ein Sequester oder eine Pfändung bis zu einem Drittel des Nettogehaltes bei obligatorischen Alimenten, sowie bei Schulden gegen den Staat möglich ist. Unter diese Bestimmung fallen auch die Gehälter und Bezüge der Geistlichen²⁴. Umstritten ist die Frage, ob auch die Güter, die das sogenannte „sacro patrimonio“ umfassen, verkäuflich und die diesbezüglichen Renten pfändbar sind.

Für die Möglichkeit eines Verkaufs und einer Verpfändung sprachen sich aus: Cass., 31. Juli 1935 („Dir.eccl.“ 1935, 410), App. von Bari, E. v. 7. Januar 1936 („Dir.eccl.“ 1936, 193) und das Trib. Lecce, 12. Juni 1936 („Dir.eccl.“ 1937).

Der Kassationshof ließ seiner ersten Entscheidung eine weitere vom 11. Dezember 1940 folgen („Arch.dir.eccl.“ 1941, 498), in der er feststellte: „nel nostro ordinamento è liberamente consentita l'espropriazione forzosa del patrimonio sacro“. Dieser Auffassung dürfte durchaus zu folgen sein, da kein Grund besteht, einen Unterschied zwischen den Gehältern und sonstigen Bezügen der Geistlichen und dem „sacro patrimonio“ der Kirchenämter zu machen. Dagegen entschieden sich das Trib.Brindisi, 17. November 1934 („Dir.eccl.“ 1935, 192) und das Trib.Matera, 7. Januar 1936 („Contenz. eccl.“ 1936, 58).

Geistliche dürfen weder Gerichten noch Behörden des Staates über Personen oder Angelegenheiten, über die sie in Ausübung ihres Amtes Kenntnis erlangt haben, Auskunft erteilen. Der italienische Gesetzgeber machte sich diese Bestimmung im Art. 351 cod.proc.pen. von 1930 zu eigen und führt unter dem Titel „Diritto d'astenersi dal testimoniare determinato dal segreto professionale“ im ersten Abschnitt u. a. auch „i ministri della religione cattolica o di un culto ammesso“ auf.

Für die italienische Rechtsprechung von Bedeutung sind die Bestimmungen des Art. 7 D.Lg.Lt. vom 7. Januar 1946, der allen Geistlichen die Tätigkeit als Bürgermeister und Stadtrat (Art. 14 Nr. 1), als Rechtsanwalt und Prokurator (R.D.L. vom 27. November 1933 Nr. 1578), als Notar (Ges. vom 16. Februar 1913, Nr. 89, Art. 2) und schließlich als Steuerbeamter (Art. 14, T.U. vom 17. Oktober 1922, Nr. 1461) verbietet.

Eine eingehende Behandlung fand in der italienischen Wissenschaft der Art. 5 K., der besonders wegen seines letzten Absatzes eine heftige Polemik hervorrief.

Kein Geistlicher darf ohne das „nihil obstat“ des Diözesan-Ordinarius in eine Stellung oder in ein Amt des italienischen Staates oder eine von ihm abhängige Körperschaft des öffentlichen Rechts eintreten oder darin verbleiben.

²⁴ siehe: Vito: Stipendi ed assegni esenti da pignorabilità „Mon. eccl.“ 1933, 216.
Petasi: Impignorabilità di stipendi ed altri assegni agli ecclesiastici, „Dir. eccl.“ 49 ff.

Diese Bestimmung geht weit über den Rahmen des Garantiegesetzes hinaus, das eine derartige Einflußnahme der kirchlichen Behörden nicht vorsah. Eine ähnliche Anordnung finden wir im Art. 36 II. K., wonach alle Lehrer und Professoren, Geistliche oder Ordensleute, die Religionsunterricht an den öffentlichen Elementar- und Mittelschulen halten, durch die kirchliche Behörde hierzu besonders ermächtigt werden müssen. Eine aushilfsweise Unterstützung von Laienlehrern und Professoren, die ein vom Diözesan-Ordinarius ausgestelltes Befähigungszeugnis erhalten, ist nur in Ausnahmefällen möglich. Eine Aufhebung des „nulla osta“ oder der Zustimmung des Diözesan-Ordinarius würde dem beauftragten Geistlichen oder Laien automatisch seine Tätigkeit verbieten. Diese kirchliche Machtbefugnis ist ein Ausfluß des Art. 23 V., Abs. 2, der bekanntlich vorsieht, daß Urteile und Verfügungen kirchlicher Behörden gegen Geistliche oder Ordensangehörige in geistlichen oder Disziplinarangelegenheiten *ohne weiteres volle Rechtsgültigkeit* in Italien, auch hinsichtlich *aller bürgerlich-rechtlichen Wirkungen* haben; vorausgesetzt, daß diese Urteile den Zivilbehörden amtlich mitgeteilt werden. Gegenüber einem derartigen kirchlichen Urteil ist dem italienischen Richter jedes Einspruchsrecht, sowohl gegen den Inhalt als auch die Form, ausgeschlossen. In diesem Sinn entschieden u. a. der Kassationshof in vereinten Senaten am 4. Februar 1943 („Dir. eccl.“ 1943, 197 ff. mit Besprechung von Merlini), das Trib. Rom, 16. Dezember 1940 („Dir. eccl.“ 1941, 64 ff.) und App. v. Rom, E. v. 8. April 1941 („Dic. eccl.“ 1941, 411 ff.)²⁵.

Der 2. Absatz des Art. 5 lautet: „Auf jeden Fall können abgefallene oder mit einer Zensur belegte Geistliche nicht zu einem Lehramt in Behörden oder Anstellungen, die sie in unmittelbare Berührung mit dem Publikum bringen, berufen werden, noch in denselben verbleiben.“

Nach Link ist hier unter dem Abfall nicht die „apostasia a religione“ zu verstehen, sondern „es handelt sich um notorische oder wenigstens öffentliche apostasia a fede. Die kirchliche Zensur (Exkommunikation, Suspension, persönliches Interdikt) muß eine durch Urteilsspruch in „foro externo“ inkurrierte sein. Ämter, die eine unmittelbare Berührung mit dem Publikum voraussetzen, sind u. a. diejenigen der Lehrer an öffentlichen Schulen (auch Privatschulen?), während z. B. der stille Arbeiter in einem Ministerium durchaus nicht unbedingt mit dem Publikum in Berührung zu kommen braucht.“²⁶ Dieser Ansicht Links dürfte nur mit Einschränkungen zu folgen sein. M. E. ist

²⁵ Diesen Entscheidungen folgen u. a. in der Wissenschaft:

Piga: La giurisdizione sui chierici e sui religiosi in materia spirituale e disciplinare, „Dir. eccl.“ 1935, 547 ff.

Bassano: Competenza civile rispetto agli atti ecclesiastici: „Arch. dir. eccl.“ 1940, 515 ff.

Del Giudice: a. a. O. 210 ff.

mit weitgehenden Einschränkungen:

Jemolo: Significato e valore dell'art. 23 cpv. d. Tratt. del Lat. „Foro ital.“ 1947 I, I. 575.

Caron: Efficacia civ. degli atti eccl. di cui all'art. 23 capv. del Tratt. Lat. „Dir. eccl.“ 1944/45, 221 ff.

²⁶ Link: a. a. O. 564.

aus den Gesetzen nicht ohne weiteres ersichtlich, ob es sich bei dem Abfall wirklich nur um eine notorische oder wenigstens öffentliche „apostasia a fede“, und nicht nur um eine „apostasia a religione“ handelt. Weiterhin scheint mir die Auslegung von Link, was den Begriff „öffentliche Ämter, die eine unmittelbare Berührung mit dem Publikum voraussetzen“ anbe-
trifft, zu weit interpretiert zu sein. Nach Link dürften somit abgefallene Geistliche nur in relativ unbedeutenden Stellungen angestellt werden, die eine persönliche Initiative und Verantwortung, auch gegenüber anderen Ämtern, ausschließen. Unter diesen Umständen wäre ein abgefallener Geistlicher zeit seines Lebens dazu verurteilt, als Paria in dem öffentlichen Leben behandelt zu werden.

Der Hl. Stuhl steht weiterhin auf dem Standpunkt, daß die Wirkungen dieses Artikels *rückwirkende Kraft* besäßen! Pius XI. drückte sich in einem Brief an den Kardinalstaatssekretär in diesem Sinne unmißverständlich aus: „Per la sostanza di vera ed effettiva retroattività stanno lo spirito e la lettera dell' articolo (quinto del Concordato), stanno le relative e documentate discussioni nel corso delle trattative“.

Die staatlichen Organe waren anderer Ansicht. Sowohl Mussolini als auch Justizminister Rocco verfochten in ihren Ansprachen vom 13. u. 14. Mai 1929 vor dem Abgeordnetenhaus die These, daß dem Art. 5 *keine rückwirkende Kraft zuzusprechen* sei.

Die Praxis bewies, daß sich die These der Kirche durchsetzte. Trotz aller Vorhaltungen und teilweise verzweifelter Appelle der Betroffenen an Mussolini und die zuständigen staatlichen Behörden mußten alle Geistlichen, die aus dem geistlichen Amt ausschieden, auf Grund der vorkonkordatären Bestimmungen aber in öffentlichen Stellungen verblieben waren, nunmehr nach jahrelanger Tätigkeit ihr Amt niederlegen.

Der 3. Abs. des Art. 5 wurde in den vorbereitenden Diskussionen zu der neuen italienischen Verfassung noch einmal Gegenstand lebhafter Diskussionen. Es erhob sich die Frage, ob der 3. Absatz auch in dem neuen Grundgesetz Rechtskraft behalten oder geändert werden sollte. Die Mehrheit trat trotz aller sozialen und ethischen Bedenken für eine Beibehaltung der diskriminierenden Klauseln ein²⁷.

Neuerdings bestreitet Magni²⁸ die formelle Richtigkeit der These der Majorität. Seiner Ansicht nach schließt der Art. 19 des Grundgesetzes, der an dem Prinzip der absoluten freien Ausübung des eigenen Glaubens festhielt, soweit diese nicht gegen den „ordre public“ verstößt, den 3. Abs. des Art. 5 K. aus. Abgesehen davon, daß nach herrschender Lehre die Tätigkeit eines abgefallenen oder mit Zensur belegten Geistlichen in einem öffent-

²⁷ siehe: Amorth: La costituzione ital. 51 ff.

Balladore Pallieri: La nuova costituzione ital. 36 ff.

²⁸ Magni: Teoria del dir. eccl. civ. 238 ff.

lichen Amt, in dem er in Berührung mit dem Publikum kommt, gegen den „ordine publico“ verstößt, ist der These Magni's auch aus einem weiteren Grund nicht zu folgen.

Wie im letzten Abschnitt der Arbeit dargestellt ist, erkennt das neue italienische Grundgesetz die Lateranverträge in vollem Umfange und mit allen Rechtsfolgen an. Eine einseitige auch nur geringfügige Änderung der Lateranverträge würde somit gegen die Prinzipien der neuen Verfassung verstoßen. Wenn auch eine Änderung bei bilateralem Einverständnis möglich ist, scheint mir jedoch in diesem Falle wegen der ablehnenden Einstellung des Hl. Stuhls eine Aufhebung des umstrittenen 3. Absatzes ausgeschlossen zu sein.

e) Strafrechtlicher Schutz der Geistlichen.

Besondere Bestimmungen zum Schutz der Geistlichen und ihrer Seelsorgetätigkeit erlassen die Art. 61, Nr. 10 sowie 403 und 406 des cod. pen. (Circostanze aggravanti comuni), wonach stets dann erschwerende Tatumstände bestehen, wenn sich das Vergehen gegen einen katholischen oder nichtkatholischen Geistlichen „in personam“ und gegen einen Geistlichen in Ausübung seines Amtes richtet.

Nach italienischem Recht²⁹ trägt der erschwerende Tatumstand subjektiven Charakter, d. h. er bezieht sich direkt auf die Person des Schuldigen. Diese Tatsache ist insofern von Bedeutung, als die Strafe auch alle eventuellen Mittäter betrifft, auch dann, wenn sie von der „strafbaren Handlung“ im objektiven Sinne keine Kenntnis hatten³⁰.

Ein Tatumstand „objektiven Charakters“ liegt bei der Bestimmung des Art. 403 I. vor: jeder, der öffentlich die Staatsreligion beleidigt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft. Die Strafe betrifft hier *nur die Person selbst*, die den Art. 403 verletzt^{31 32}. Kaum verständlich ist in diesem Zusammenhang die unterschiedliche Handhabung der Bestrafung in dem ital. cod. pen. von 1889 von Personen, die einen Geistlichen *akatholischer Glaubensbekenntnisse* beleidigen (Art. 403 und 406 cod. pen.). Art. 406 cod. pen. lautet: „Chiunque commette uno dei fatti preveduti dagli artt. 403, 404 und 405 contro un culto ammesso nello Stato (legge 24 gizzgno 1929, N. 1159)

²⁹ siehe: Art. 70 cod. pen. II. Abs. Circostanze oggettive e soggettive del reato: „agli effetti della legge penale“ — omissis — „sono circostanze soggettive quelle che concernono la intensità del dolo o il grado della colpa, o le condizioni e le qualità personali del colpevole, o i rapporti fra il colpevole e l'offeso, ovvero che sono inerenti alla persona del colpevole“

³⁰ über die unterschiedliche Bestrafung der an der Straftat mitwirkenden Personen in deutschem und italienischem Strafrecht, siehe: Mezger: Strafrecht, Allg. Teil, München und Berlin 1951, 182 — vgl. Art. 118 cod. pen. Abs. II. „Valutazione delle circostanze aggravanti o attenuanti“.

³¹ vgl. Art. 118 Abs. III. cod. pen.

³² siehe: Barillaro: L'art. 405 cod. pen. ed il turbamento di „predica“, „Dir. eccl.“ 1947, 126 ff. Rosso: Discriminabilità di protesta durante una predica, „Arch. pen.“ 1946, II. 69 ff.

è punito ai termini dei predetti articoli, *ma la pena è diminuita.*“ Danach werden die Strafen bei Verstößen, die unter den Art. 403–405 cod. pen. aufgeführt sind und sich gegen ein akatholisches Glaubensbekenntnis richten, *bis zu 2/3 herabgesetzt.* Es ist unerklärlich, warum dieser auffällige Unterschied im Strafmaß auch in die neue Fassung des cod. pen. von 1930 aufgenommen wurde. In der geprüften Literatur konnte keine überzeugende Erklärung dafür gefunden werden. Die Ansicht einiger Autoren, daß mit einer unterschiedlichen Behandlung die Stellung der katholischen Kirche als Staatskirche hervorgehoben werden soll, kann nicht überzeugen und ist vom Rechtsstandpunkt aus gesehen unhaltbar.

f) Besondere Privilegien der Bischöfe, Pfarrer und Kirchenrektoren.

Den Bischöfen werden wegen ihrer wichtigen Stellung, die sie in der kirchlichen Hierarchie und im öffentlichen Leben Italiens innehaben, folgende Privilegien durch den Staat eingeräumt:

1. Der italienische Staat verpflichtet sich, dem Schriftverkehr zwischen dem Hl. Stuhle und den Bischöfen keinerlei Hindernisse aufzuerlegen und sich jeglicher Einmischung zu enthalten (Art. 2 K. I.).
2. Der Staat gewährleistet den Bischöfen die freie Ausübung der geistlichen Gewalt und Jurisdiktion innerhalb der Diözese (Art. 1 K.). Die Bischöfe sind jedoch ihrerseits verpflichtet, die Ernennungen der Inhaber von Pfarrpfünden, die nach den Vorschriften des kanonischen Rechts vorgenommen wurden, sowie die Ernennung der zeitweiligen Verweser des Bischofssitzes der italienischen Regierung mitzuteilen (Art. 21 und 26 K., sowie Art. 6 des Regul. vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262).

Der Bischof besitzt nach der neuen italienischen Kirchengesetzgebung das Recht, falls gewichtige Gründe vorliegen, jeden Geistlichen aus einem Amt oder einer Stellung zu entfernen. Kein Geistlicher darf weiterhin eine Anstellung ohne das „nihil obstat“ seines Diözesanbischofs annehmen.

3. Die Bischöfe approbieren weiterhin Priester und Ordensleute, die in den öffentlichen Schulen Religionsunterricht erteilen und stellen weltlichen Lehrern Befähigungszeugnisse aus. Sie dürfen außerdem ohne eine besondere staatliche Genehmigung alle im Bereich ihrer Diözese gelegenen Strafanstalten besuchen (Art. 50 des Regul. vom 18. Juni 1931, Nr. 787).
4. In zahlreichen Fällen ist eine Zusammenarbeit der Bischöfe mit staatlichen Behörden notwendig. So z. B., wenn eine besondere Notlage die staatlichen Behörden dazu zwingt, ein Gotteshaus zu besetzen (Art. 9 K.). Falls das Verbleiben eines Geistlichen in einer bestimmten Pfarrpfünde schädlich erscheint, wird der Bischof im Einvernehmen mit der italieni-

schen Regierung die nötigen Maßnahmen zu seiner Ablösung ergreifen (Art. 2 Ges. vom 27. Mai 1929, Nr. 848). Bei schlechter Vermögensverwaltung ist der italienische Staat im Einvernehmen mit dem zuständigen Ordinarius berechtigt, die Temporalien der Pfründen zu beschlagnahmen (Art. 26 K. II. Abs. und Art. 14 Ges. vom 27. Mai 1929, Nr. 848, sowie Art. 30 Regul. vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262).

Die Frage, ob nach italienischem Kirchenrecht dem Bischof eine „rappresentanza sostitutiva“ oder „cumulativa“ für die niederen Diözesen wie z. B. für die Pfarreien durch den Staat zuerkannt werden kann, wird in letzter Zeit in der italienischen Wissenschaft immer stärker im letzteren Sinne bejaht³³.

5. Zu den wichtigsten Aufgaben der Pfarrer gehört die Beurkundung von Eheschließungen und die Übersendung einer Abschrift der Trauungs-urkunde zur Eintragung in das Standesregister, um der kirchlichen Ehe bürgerlich-rechtliche Wirkungen zu verleihen (Art. 34 K. III. sowie Anwendungsgesetzes vom 27. Mai 1929 Nr. 847, Art. 5–10). Außerdem steht den Pfarrern in Italien das Recht zu, Geburts-, Heirats- und Sterbeurkunden zu bestätigen, die vor der Errichtung von Standesamtsregistern ausgestellt wurden (Art. 48, Disp. transitoria cod. civ. 1865).³⁴

Pfarrern und Kirchenrektoren gemeinsam ist das Recht zuerkannt worden, über die Abhaltung der Gottesdienste und sonstiger in der Kirche stattfindender Funktionen nach freiem Belieben zu bestimmen. Der Staat besitzt nicht das Recht, sich in diese Kompetenz einzuschalten oder sogar Gottesdienste, Feiern oder Prozessionen zu verbieten, die innerhalb der Kirche stattfinden. Dagegen unterliegen religiöse Umzüge und Prozessionen, die außerhalb des Gotteshauses abgehalten werden, den einschlägigen italienischen Polizeiverordnungen (T.U. leggi publ. sicurezza vom 18. Juni 1931, Art. 25–27, Nr. 773, sowie Regul. vom 6. Mai 1940, Nr. 635 Art. 29–32).

g) Die Besetzung kirchlicher Ämter³⁵.

Der italienische Staat hat in der Besetzung kirchlicher Ämter nur für die Fälle der „uffici beneficiari“³⁶ besondere Bestimmungen erlassen. Auch das

³³ siehe Del Giudice: a. a. O. S. 221 „una soluzione affermativa non sembra dubbia nell'attuale ordinamento“.

³⁴ vgl. E. der Cass. vom 14. Juni 1935, „Riv. di dir. matr. ital.“ 1935, 525 ff.

³⁵ siehe: Petroncelli: La provvista dell'ufficio eccl. nei recenti diritti concordatari, con particolare riguardo al dir. ital., Mailand 1933.

Link: Besetzung der kirchlichen Ämter.

Jacuzio Il diritto di opposizione riservato al governo nella nomina dei parroci, „Dir. con.“, 1937, 56 ff.

Catabrini: L'intervento dello Stato nelle provviste beneficiarie secondo il Conc. con la S. S. „Dir. conc.“ Art. 21 u. 26 K., 1939, 123 ff.

³⁶ Art. 22 I. Abs. spricht nur von „benefici“, ohne genauere Abgrenzungen des Begriffs vorzunehmen.

Konkordat behandelt nur die Besetzung kirchlicher Pfründen, wobei alle diejenigen, die in Rom liegen, sowie die suburbikarischen Bistümer ausgeschlossen sind (Art. 23, I.)⁹⁷

Die Besetzung kirchlicher Pfründen steht nur der kirchlichen Behörde nach den Normen des kanonischen Rechts zu. Der Staat seinerseits fordert jedoch, daß ihm von der kirchlichen Behörde vertraulich der Name des neu zu ernennenden Inhabers der Pfarrpfründen mitgeteilt wird. Um dem Staat Gelegenheit zu geben, eventuelle Bedenken gegen die Ernennung vorzubringen, darf die Besetzung einer Pfarrpfründe erst 30 Tage nach erfolgter Mitteilung an den italienischen Staat vollzogen werden (Art. 21 K.). Diese Maßnahme ist ein ausgesprochener „acte de courtoisie“ der Kirche gegen den Staat. Ein Veto der italienischen Regierung bedeutet nicht, daß der Vatikan gezwungen ist, die Ernennung zurückzuziehen. Es ist mir allerdings bis heute kein einziger Fall bekannt, in dem der Vatikan gegen den Willen der italienischen Regierung auf die Besetzung einer „persona non grata“ bestanden hat. Der Geistliche, der auf einer Pfründe in Italien investiert werden soll, muß die italienische Staatsangehörigkeit besitzen und die italienische Sprache beherrschen.

Das Exequatur und das königliche Placet wurde abgeschafft (Art. 24, I.). Damit war dem König jegliche Möglichkeit, seinen Einfluß auf die Ernennung von Bischöfen auszuüben, genommen. Diese Bestimmung bezieht sich heute auch auf den Präsidenten der Republik.

Der Staat erkennt durch diese Anordnung des Konkordats das Prinzip des c. 329 § 2 an und legt es durch den Wortlaut des Art. 19 K., I. fest: „Die Erwählung der Erzbischöfe und Bischöfe steht dem Hl. Stuhle zu“. Gegenüber dem Garantiesetz bedeutet diese Anordnung eine grundlegende Änderung in dem Besetzungsrecht für die bischöflichen Stühle. Eine durch den König erfolgte Ernennung (heute: Ernennung durch den Präsidenten der Republik) in Sachen der Besetzung von Pfründen oder kirchlicher Ämter ist in ganz Italien nichtig. Schließlich verzichtet der italienische Staat auf das souveräne Vorrecht des königlichen Patronats über die höheren und niederen Pfründen.

4) Die Besetzung bischöflicher Stühle und Pfarreien.

Der italienische Staat stellt als Grundbedingung für die Besetzung der bischöflichen Stühle, daß vor der Ernennung eines Erzbischofs, eines Diözesan-

⁹⁷ Link: a. a. O. 79. „Diese – zunächst auffällige – Ausnahme wird verständlich, wenn man bedenkt, daß der Papst für die Benefizien des Kardinalates Geistliche aus der ganzen Welt ernennt, daß der Mittelpunkt der Kirchenregierung auch manche ausländische Beamte, die im Dienste der Kurie stehen, auf Kanonikate und sonstige Benefizien auf ihren Lebensunterhalt angewiesen sind, daß endlich dem Papst die Möglichkeit bleiben muß, auch nicht italienischen Geistlichen in Rom und den suburbikarischen Bistümern, Benefizien etwa zur Belohnung für treu geleistete Dienste zu verleihen“.

bischofs oder eines Koadjutors „cum iure successionis“ der Hl. Stuhl den Namen des Auserwählten der italienischen Regierung mitzuteilen hat, damit diese sich vergewissern kann, daß keine Gründe politischer Natur gegen die Ernennung vorliegen (Art. 19, II.)³⁸. Diese Bestimmung ist durchaus verständlich, wenn man die enge Zusammenarbeit des Klerus mit dem italienischen Staat berücksichtigt und sich die wichtige Stellung eines Bischofs vor Augen hält. Die diesbezüglichen Verhandlungen über die Ernennung eines Bischofs zwischen dem Staat und der Kirche sind mit der größten Schnelligkeit und Diskretion zu führen, damit die Geheimhaltung über die ausgesuchte Person bis zu ihrer Ernennung gewahrt bleibt (Art. 19 III.). Diese Verhandlungen finden auf diplomatischem Wege statt. Bei dem Vorliegen politischer oder sonstiger Bedenken hat der Innenminister den Fall dem Ministerrat vorzulegen und setzt nach erfolgter Absprache den Vatikan von der Entscheidung der italienischen Regierung in Kenntnis (Ges. vom 27. Mai 1929, Nr. 848, Art. 1; R.D. vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262). Wie bereits erwähnt, begründet diese formelle Anfrage des Hl. Stuhls jedoch kein Vetorecht der italienischen Regierung. Dieses stellte Pius XI ausdrücklich in seinem Handschreiben „Ci si è domandato“ vom 30. Mai 1929 fest.

Bevor die Bischöfe von ihrer Diözese Besitz ergreifen, leisten sie in die Hand des Staatsoberhauptes einen Treueid. Damit wurde eine alte Tradition, die durch das Garantiesgesetz (Art. 15) unterbrochen war, wieder aufgenommen. Von einem derartigen Treueid sind die Oberhirten der suburbikarischen Bistümer von Ostia, Porto, Albano, Frascati, Palestrina, Sabina und Velletri ausgenommen³⁹. Diese Bestimmung wurde durch das decreto ministeriale vom 11. April 1939 ebenfalls auf den Titular der neuen Abtei Nullius von Grottaferata, der durch R.D. vom 21. November 1938, Nr. 1889 zivile Rechtspersönlichkeit zugesprochen wurde, ausgedehnt. Wenn diese Abtei auch nicht als suburbikarischer Bischofssitz anerkannt werden kann, so befindet sie sich doch auf „suburbikarischem Boden“⁴⁰.

Bei der Besetzung von Pfarreien behält sich die italienische Regierung kein präventives Einspruchsrecht vor. Somit kann diese ohne weiteres durch die kirchlichen Behörden vorgenommen werden (Art. 21, I.).

Die Ernennung der Inhaber von höheren und niederen Pfründen (oder der zeitweiligen Verweser des Bischofssitzes oder der Pfründen) tritt mit dem Tage der kirchlichen Besetzung in Kraft, die der Regierung amtlich mitgeteilt

³⁸ vgl. Preußisches Konkordat, 1929, Art. 6 und 7.

³⁹ vgl. Link: a. a. O. 188, „Diese (Oberhirten der suburbikarischen Bistümer) sind zwar wirklich regierende Bischöfe in ihren Diözesen mit allen Rechten und Pflichten eines Diözesanbischofs, wenn sie auch selber in Rom wohnen (c. 238 § 2). Da sie aber als Kardinalsbischöfe die oberste Rangstufe des Kardinalkollegiums bilden (c. 231 § 1), das während der Sedisvakanz Träger der päpstlichen Souveränitätsrechte ist (Vac. sede v. 25. Dezember 1904, Nr. 1–3), hat sie zweifelsohne die Rücksicht auf ihre hohe Stellung von der Eidesverpflichtung entbunden.“

⁴⁰ Del Giudice: a. a. O. 201.

wird (Art. 26, I., Art. 2, Ges. vom 27. Mai 1929, Nr. 848). Erst von diesem Zeitpunkt ab ist die Ernennung auch für die staatliche Rechtsordnung verbindlich.

Die für Italien zu große Anzahl von *Bistümern* (1926 gab es in Italien 292 Diözesen) veranlaßte die vertragschließenden Mächte, eine Revision der Bistümer vorzunehmen, um sie nach Möglichkeit mit den Grenzen der Staatsprovinzen in Einklang zu bringen.

Diese Maßnahme bedeutet wohl die einschneidendste Änderung in der hierarchischen Gliederung des Landes und ist ein Gegenstück der Diözesanorganisationen des Konkordats mit Napoleon von 1801. Um durch diese Revision innerhalb der bisherigen hierarchischen Ordnung und italienischen Kirchenverwaltung keinen zu schroffen Wechsel herbeizuführen, wurde festgelegt, daß die Vereinigung der Bistümer nach und nach bei eintretender Vakanz zu erfolgen habe. Die sich dabei ergebende Verringerung bedeutet jedoch keine Aufhebung der Titel der Diözesen noch der Kapitel. Die Diözesen sollen nur so gegliedert werden, daß ihre Hauptstädte mit denjenigen der Staatsprovinzen übereinstimmen.

In der Praxis zeigte es sich, daß eine derart umfassende Neuorganisation nur schrittweise durchgeführt werden konnte. Auch bis zu dem heutigen Tage stimmen die Kirchenprovinzen noch nicht mit den Provinzen bzw. den Ländern des Staates überein. Auf 17 staatliche Provinzen kamen bis 1949: 39 Kirchenprovinzen mit 181 Bistümern, 7 sububikarischen und 14 exemten Bistümern.

i) Das Kirchenvermögen.

Sowohl die ordentliche als auch die außerordentliche Verwaltung des Vermögens kirchlicher Anstalten oder religiöser Ordengenosseenschaften ist der Aufsicht und der Kontrolle der zuständigen kirchlichen Behörden unterworfen (Art. 30).⁴¹ Jede Einmischung des Staates ist ausgeschlossen. Weiterhin besteht keinerlei Verpflichtung, die Immobilien einer Veränderung zu unterziehen⁴². Dieses bedeutet, daß die gesamte Verwaltung der Kirchengüter in Italien den Gesetzen und Bestimmungen des Kirchenrechts unterworfen ist und diese kanonischen Normen, „soweit sie sich auf die Stellung, auf die Rechte und Pflichten der Verwalter und Vertreter der kirchlichen Anstalten

⁴¹ vgl.: Jemolo: In tema di autorizzazione, „Arch. di dir. eccl.“ 1939, 75 ff.

Della Rocca: Considerazioni sulle autorizzazioni agli enti eccl. in rapporto al processo civile. „Arch. di dir. eccl.“, 1940.

Volpe: Guida pratica del clero per l'amministrazione civile dei patrimoni destinati a fine di culto. Rom 1946.

⁴² vgl. Art. 11 V. und Art. 27 K. I. Abs.

beziehen, in der italienischen Rechtsordnung ohne weiteres Gesetzeskraft auf Grund des „*rinvio formale*“ erlangen“⁴³.

Eine Ausnahme von dieser ausschließlichen kirchlichen Verwaltungshoheit bilden die Pfründen, denen der italienische Staat wegen ihrer unzulänglichen Einkünfte Zuweisungen zukommen läßt. Hier besteht eine konkurrierende Kontrolle des Staates und der Kirche. Die Vermögensverwaltung der genannten Pfründen hinsichtlich der Akte und Verträge, die über die reine Verwaltung hinausgehen, erfolgt unter Mitwirkung des italienischen Staates. Auf diese Pfründen beschränkt, wird im Falle einer Vakanz die Zuweisung der Güter in Anwesenheit eines Regierungsvertreters und unter Aufnahme eines entsprechenden Protokolls vorgenommen. Unbeschadet dieser Bestimmung unterliegt jedoch die Verwaltung und der Genuß der Einkünfte während der Vakanz den Vorschriften des kanonischen Rechts⁴⁴. Gegenüber dem früheren Rechtsverhältnis, in dem der Staat während der Vakanz die Verwaltung inne hatte und alle damit zusammenhängenden Rechtshandlungen vornahm, stellen die Konkordatsbestimmungen eine bedeutende Ausdehnung der kirchlichen Machtbefugnisse dar.

k) Staatsleistungen an die Kirche.

Durch das Ausführungsgesetz vom 7. Juli 1866 Nr. 3036 wurde der „Fondo per il Culto“, später „Direzione generale del Fondo per il Culto“ konstituiert. Als zivile Rechtspersönlichkeit wurde diesem Amt die Aufgabe zugesprochen, die „*supplementi di congrua*“, d. h. geldliche Zuschüsse zu dem staatlich gesicherten Mindesteinkommen der Pfarrpfründen auszuzahlen. Es handelt sich in diesem Fall um eine freiwillige Leistung des italienischen Staates an die Kirche. Weitere Aufgaben des „Fondo per il Culto“ bestanden darin, die Kosten der kirchlichen Einrichtungen zu decken und alle Renten der ehemaligen Klostergrundstücke und Gebäude an die einzelnen Gemeinden auszuzahlen.

Drei verschiedene Vermögen hatte der „Fondo per il Culto“ zu verwalten:

1. das eigene Vermögen, das aus der „*cassa piemontese ecclesiastica*“ und aus denjenigen der aufgelösten kirchlichen Einrichtungen stammte;
2. den „Fondo di religione e di beneficenza per la Città di Roma“, der durch das Gesetz vom 19. Juni 1873, Nr. 1402 gegründet worden war;

⁴³ Del Giudice: a. a. O. 273.

Schiappoli: I diritti dell'investito sui beni costituenti la dote del beneficio, „Arch. di dir. eccl.“ 1942, 102 und 207 ff.

⁴⁴ vgl. E. der Cass. vom 30. Juni 1942, „Dir. eccl.“ 1942, 255 ff.

weiterhin: art. 68 II, T. U. vom 29. Juni 1931 Nr. 227.

Forchielli: Sulla rappresentazione del beneficio vacante „Riv. dir. processuale civ.“ 1934. id.: Benefici vacanti, „Nuovo Digesto Ital.“ 1937.

3. das Vermögen der ehemaligen General-Verwaltungsämter sowie den Religionsfonds der neuen Provinzen.

Die wichtigste Aufgabe des „Fondo per il Culto“ war die finanzielle Unterstützung des niederen Klerus, die sich später auch auf den höheren Klerus ausdehnen sollte. Das Gesetz von 1866 bestimmte als Mindesteinkommen des Seelsorgegeistlichen 800 Lire pro Jahr! Die Zuschüsse bestanden also nur aus einer Summe, die zur Erreichung des Mindesteinkommens nötig war. Im Laufe der nächsten zwanzig Jahre wurde das Mindesteinkommen durch die Gesetze vom 4. Juni 1899, D.Lt. vom 17. März 1918, Nr. 396, D.Lt. vom 6. Juli 1919, Nr. 1156, R.D.L. vom 2. Februar 1922, Nr. 164 und schließlich durch die RR.DD.LL. vom 28. Februar 1924, Nr. 354 und 31. März 1925, Nr. 364 bis auf 2.000 Lire pro Jahr erhöht.

Von Bedeutung ist das R.D.L. vom 2. Februar 1922, Nr. 164, das einen staatlichen Zuschuß des Mindesteinkommens auf die Generalvikare, Bischöfe und Erzbischöfe, auf die einfachen Kanonikate der Kathedralkapitel sowie auf Theologen und Sachverständige im Prozeß ausdehnte. Diese Maßnahme, eine Unterstützung nicht nur den Seelsorgegeistlichen zukommen zu lassen, sondern sie auch anderen geistlichen Würdenträgern zu gewähren, war durch die allgemeine akute Notlage des italienischen Klerus, der sich durch die Kriegs- und Nachkriegsereignisse zahlreicher Einkunftsmöglichkeiten beraubt sah, notwendig geworden. So erfuhren eine besondere Beschneidung der Vermögensmassen die bischöflichen Tafelgüter und Kathedralkapitel, nicht nur durch das Gesetz von 1866 und 1867, sondern besonders auch durch die Konvertierung ihrer Vermögen in eine öffentliche Anleihe durch das Gesetz von 1906 und das R.D. vom 29. Juni 1906, Nr. 263.

Wenn die staatlichen Zuschüsse auch für die einzelnen geistlichen Würdenträger gering erscheinen mögen, bedeuteten sie jedoch für den ohnehin labilen italienischen Staatshaushalt eine schwere Belastung. So betrug der Staatsbeitrag im Jahre 1925 über 71,5 Millionen Lire.

Durch den Art. 30 K. II. verpflichtete sich der italienische Staat, sofern nicht anderweitige Vereinbarungen getroffen würden, unzulängliche Einkünfte der kirchlichen Pfründen durch Zuwendungen zu ergänzen, deren Realwert nicht unter den bisherigen Zuschüssen liegen durfte⁴⁵.

Alle bisherigen Gesetze und Bestimmungen wurden durch die RR.DD. vom 29. Januar 1931 Nr. 227 und 228 aufgehoben. Diese RR.DD. enthielten u. a. ein „Regolamento sulla liquidazione e concessione dei supplementi di congrua, degli onorari e degli assegni per spese di culto al clero“. Durch verschiedene weitere Gesetze und Gesetzesdekrete, u. a. D.Legisl. del Capo

⁴⁵ vgl. Art. 25, Ges. v. 27. Mai 1929, Nr. 848.

Provisorio dello Stato vom 1. April 1947 Nr. 272, sowie durch D.Legisl. vom 22. Januar 1948, Nr. 44 wurden die Zuschußquoten seit 1930 durchschnittlich um 420% erhöht. Nach einer Angabe von Del Giudice⁴⁶ beliefen sich die Leistungen des Staates im Jahre 1950: Erzbischöfe: 216.216 L., Bischöfe: 204.204 L., Mitglieder der Kathedralkapitel: 48.048 L., Theologen: 42.042 L., einfache Kanoniker 36.036 L., Pfarrer: 42.042 L., selbständige Vikare: 24.024 L.; als Entgelt für Gottesdienstauslagen: 6.306 L. für die Pfarrer; 3.603 L. für die selbständigen Vikare.

Trotz dieser Erhöhungen sind diese Zuschüsse immer noch zu gering. Besonders prekär ist die finanzielle Lage der Pfarrer. Seelsorger, die in ärmeren Gegenden, aber auch schon in der Peripherie von Großstädten investiert sind und nicht mit größeren Einkünften durch die Gläubigen rechnen können, leben teilweise in sehr primitiven Verhältnissen. Staat und Kirche sind sich der kritischen Lage der Seelsorger wohl bewußt, sehen aber im Augenblick keine Möglichkeit, eine Änderung herbeizuführen, da es an den notwendigen finanziellen Mitteln fehlt⁴⁷.

Eine staatliche Intervention, wie sie bei den bereits aufgeführten Benefizien möglich ist, betrifft nicht die bischöflichen Tafelgüter der suburbikarischen Bistümer sowie das Vermögen der Kapitel und Pfarreien in Rom. Mit Rücksicht auf die Ergänzung der Kongrua wird der Betrag der Einkünfte, die bei den genannten Tafelgütern und Vermögenswerten gewährt wurde, von einer jeweiligen Abrechnung des suburbikarischen Bischofs für die Diözese und des Kardinalvikars für die Stadt Rom abhängig gemacht.

Die Fähigkeit zum Vermögenserwerb durch kirchliche Anstalten und die damit zusammenhängenden Fragen erfahren eine eingehende Behandlung in der italienischen Wissenschaft⁴⁸. Hier soll nur auf die wichtigsten Punkte eingegangen werden.

Der italienische Staat erkennt die Fähigkeit der kirchlichen Anstalten und Ordensgenossenschaften zum Vermögenserwerb, *vorbehaltlich der Bestimmungen der bürgerlichen Gesetze über den Erwerb durch juristische Personen*,

⁴⁶ Del Giudice: a. a. O. 240, II. F. N.

⁴⁷ Auch die italienische Wissenschaft hat sich sehr mit dem „veramente gravissimo problema“ — (Del Giudice, Manuale 241) — befaßt:

Romita: Il problema della congrua in Italia „Monitore eccl.“ 1947, 123.

id.: Le condizioni economiche del clero in Italia e la c. d. „perequazione dei benefici“, id. 1948, 32 ff.

Rodano: Le condizioni economiche del clero in Italia „Rinascita“ 1947, 249 ff.

Jemolo: I bisogni economici del clero „Il Ponte“, 1947, 322 ff.

⁴⁸ Del Giudice: a. a. O. 265 mit ausführlichem Literaturnachweis.

Jemolo: In tema di autorizzazione ad acquisti di enti eccl. „Giur. Ital.“, 1937 I, I, 851 ff.

Fedele: L'autorizzazione agli acquisti degli enti ecclesiastici „Dir. eccl.“ 1937, 399 ff.

Olivero: Gli acquisti degli enti eccl. nel. dir. ital., Mailand, 1946.

Giacchi: Sulla rappresentanza giudiziale degli enti eccl. „Foro Lombardia“ 1937.

Saviano: L'autorizzazione per gli acquisti di beni e la donazione e favore degli istituti ecclesiastici ed enti di culto dopo il Concordato, Rom 1934.

an (Art. 30 K. II.). Der italienische Staat kann es nicht zulassen, daß die Kirche ohne sein Wissen Grundstücke oder Immobilien erwirbt, ohne die zivilen Gesetze zu berücksichtigen oder versucht, diese zu umgehen. Art. 30 K. geht somit mit den Bestimmungen des Gesetzes vom 5. Juni 1850, Nr. 1037 konform, das auch heute noch in Italien Rechtskraft besitzt.

Die Bestimmungen über den Vermögenserwerb kirchlicher Einrichtungen wurden in der italienischen Rechtsordnung durch die Art. 2, 433, 932 und 1060 cod. civ. 1865 sowie durch die Art. 9–11 des Gesetzes vom 27. Mai 1929, Nr. 848 und den Art. 18–22 des Regul. vom 2. Dezember 1929, Nr. 2262 geregelt. Unter diese Bestimmungen fällt die staatliche Erlaubnis für den Erwerb von Immobilien durch kirchliche Rechtssubjekte (sei es als Rechtsgeschäft „inter vivos“ oder „mortis causa“) und beweglichen Gütern, falls es sich um ein unentgeltliches Rechtsgeschäft (Schenkung unter Lebenden, Erbeneinsetzung oder Legat) handelt. Wenn auch bestimmte Basiliken sowie andere von dem Hl. Stuhl in Italien geleitete Rechtssubjekte und Missionsschulen in ihrer Verwaltung von einer Einmischung des Staates frei sind, so ist diese Regel jedoch mit der Einschränkung verbunden, daß auch hier in jedem Falle die italienischen Staatsgesetze bezüglich der Rechtsstellung der juristischen Personen anzuwenden sind. Auch Art. 11 V. bestimmt, daß die Zentralstellen der katholischen Kirche — *vorbehaltlich der Bestimmungen der italienischen Gesetze über den Erwerb durch juristische Personen* — von jeder Einmischung des italienischen Staates frei sind⁴⁹.

Wie aus den ministeriellen Berichten über das Gesetz vom 27. Mai 1929 Nr. 810 und 848 hervorgeht, ist der wesentlichste Grund dieser einschränkenden Anordnungen in der Befürchtung des italienischen Staates zu suchen, daß allzu große Vermögensmassen in die „tote Hand“ gelangen⁵⁰, und übermäßige Konzentration von Vermögens- und Gütermassen durch die katholische Kirche entstehen könnte.

Bei fehlender Zustimmung des Staates sind alle Erwerbungen — auch „per interposta persona“ — nichtig. Die Nichtigkeitklage kann jederzeit durch den Staatsanwalt oder von jeder daran interessierten Person erhoben werden⁵¹.

Art. 10 des Gesetzes vom 27. Mai 1929, Nr. 848 behandelt jedoch nur den nicht vom Staat bewilligten und „contra legem“ getätigten Vermögenserwerb kirchlicher Einrichtungen, die als Rechtspersönlichkeiten von dem italienischen Staat *anerkannt* sind. Nicht unter diesen Artikel fallen daher die

⁴⁹ vgl. Cappello: „Civ. Catt.“ 1940/I.

⁵⁰ Del Giudice: a. a. O. 266.

siehe auch Eichmann: a. a. O. 165.

⁵¹ vgl. Art. 69 und Art. 100 dod. proc. civ. 1940.

sogenannten „frodì pie“, die besonders in der Zeit des Garantiegesetzes eine wichtige Rolle gespielt haben⁵².

Es handelte sich bei den „frodì pie“ um Schenkungen und testamentarische Verfügungen an einen Strohmann, der diese für kirchliche Einrichtungen, die ihre Rechtspersönlichkeiten verloren hatten, annahm und verwaltete. Diese „persone interposte“, wie sie der Italiener nennt, waren eine häufige Einrichtung, die von kirchlichen Anstalten mit Erfolg unter Umgehung der staatlichen Behörden und Gesetze angewandt wurde. Das Konkordat berücksichtigte diese durch die „frodì pie“ verursachten gesetzwidrigen Rechtshandlungen. Der Art. 29 K. I. bestimmt, daß alle bisher von kirchlichen oder klösterlichen Rechtssubjekten ohne Beachtung der bürgerlichen Gesetze (oder unter Umgehung derselben) vorgenommenen Rechtshandlungen von dem italienischen Staat auf Antrag des Ordinarius anerkannt werden. Damit beendigte der Staat eine Reihe rechtswidriger Stellungen der verschiedensten kirchlichen Einrichtungen. Der Hl. Stuhl wiederum gewährte als Gegenleistung allen italienischen Staatsbürgern, die sich auf Grund der italienischen Säkularisationsgesetze im Besitze von Kirchengut befanden, einen vollkommenen Schuldenerlaß (vgl. Art. 28 K.).

1. Steuerliche Erleichterungen für kirchliche Rechtssubjekte.

Vor Inkrafttreten des Konkordats waren die kirchlichen Vermögen nicht nur mit allgemeinen, sondern auch mit speziellen Steuern belastet, die alle durch das Konkordat aufgehoben wurden. Dabei stellte man die kirchlichen Einrichtungen den Wohltätigkeits- und Unterrichtsinstituten des Staates gleich⁵³. In dem Art. 29 K. werden folgende Anordnungen getroffen:

1. Die außerordentliche Abgabe von 30% (Art. 18, Ges. vom 15. Aug. 1867 Nr. 3848), die Beitragsquote, die bei dem „Fondo per il Culto“ eingezahlt werden mußte (Art. 20 und 31, Ges. vom 7. Juli 1866, Nr. 3036) sowie schließlich die Steuer vom Übergang der Nutznießung an den Donationen der Benefizien und anderen kirchlichen Ämtern, (Art. 1 R.D. vom 30. Dezember 1923, Nr. 3270) werden aufgehoben.

⁵² vgl. für die Zeit v o r dem Konkordatsabschluß:

Simoncelli: „Foro it.“ 1901, I, 307.

Gabba: „Foro it.“ 1903, I, 847.

Coviello: Manuale dir. civ. 227 u. Man. dir. eccl. II, 227.

Ruffini: Trattato, 246.

für die Zeit n a c h dem Konkordat:

Piga: Gli acquisti delle associazioni rel. per interposta persona, „Giur. ital.“ 1930, IV, 247 und „Dir. eccl.“ 1931, 449 ff.

Checchini: Le frodi pie nel dir. conc. „Giur. ital.“ 1932, IV, 83.

Schiappoli: Nullità delle donazioni e delle disposizioni testamentarie per interposta persona a favore delle corporazioni rel. soppresses. „Foro it.“ 1933.

⁵³ Gallarini: Il Conc. con la S. S. nei suoi riflessi tributari Turin, 1942/43.

Giusti: L'equiparazione agli effetti tributari dei fini di culto ai fini di beneficenza secondo l'art. 29 h. del Conc. Siena, 1933.

Zingale: Privilegi fiscali per i beni ecclesiastici ed i chierici. „Dir. eccl.“ 1944/45.

2. Eine Einführung irgendwelcher Sonderbesteuerungen des Kirchenvermögens bleibt für die Zukunft ausgeschlossen.
3. Die Religionsdiener unterliegen in Zukunft keinerlei Berufs- und Lizenzsteuer noch irgendeiner anderen Sonderabgabe.

m) Die katholische Kirche und das italienische Schulwesen.

Seit jeher legte die katholische Kirche einen besonderen Wert auf die Erziehung der Jugend. Es ist daher begreiflich, daß in allen Konkordaten besondere Bestimmungen über den Religionsunterricht in den Elementar-, Mittel- und auch höheren Schulen zu finden sind. Je nach den betreffenden Ländern und nach der konfessionellen Verteilung werden sich die Verordnungen über die Anzahl der Religionsstunden, über den Zwang oder die Freiwilligkeit der Teilnahme richten. In überwiegend katholischen Ländern, wie Spanien, Portugal, Brasilien und Italien, d. h. in Ländern, in denen keine scharfe Trennung zwischen Staat und Kirche wie in Frankreich herrscht, ist der Einfluß der katholischen Kirche auf die Jugendlichen, nicht nur in den Schulen, groß. Der Hl. Stuhl und seine ihm unterstellten Organisationen sind bemüht, die italienische Jugend in Ferienlagern, Erholungsheimen im Gebirge und am Meer, in Kindergärten und sonstigen Instituten im Geiste des Christentums aufzuziehen. Auch die heutigen Jugendorganisationen, besonders die katholischen Boy-scouts, stehen unter der Aufsicht der Geistlichkeit. Nach dem verlorenen Krieg hat sich ohne Zweifel der Einfluß der katholischen Kirche auf die italienische Jugend und ihre Erziehung noch weitgehend vertieft.

Mehr als in anderen Konkordaten mußte daher das Schulwesen und der Religionsunterricht in den italienischen Ausführungsgesetzen berücksichtigt und der Kirche die Stellung und der Einfluß eingeräumt werden, die ihr tatsächlich zustanden. Die religiöse Erziehung der Jugend an den verschiedenen Schulen des Königreichs wurde in der Zeit vor dem Abschluß der Lateranverträge durch die sogenannte „lex Casati“ des Jahres 1870 geregelt. In den Volksschulen mußte der katholische Religionsunterricht von Laien ausgeübt werden. Geistliche hatten nicht das Recht, Religionsunterricht zu erteilen, sondern waren nur befugt, „die Schüler der Volksschulen über ihre religiöse Ausbildung zu prüfen“ (Art. 325).

In den höheren und Sekundarschulen dagegen erteilte ein von dem Diözesan ausgesuchter Geistlicher den Religionsunterricht. Dieser Geistliche, der den Titel eines „Direttore spirituale“ führte, wurde von dem Unterrichtsministerium eigens für jede Schule ernannt. Die für die liberale antiklerikale Einstellung des Staates verhältnismäßig entgegenkommende Gesetzgebung sollte aber bereits 1877 hinfällig werden, als für die Gymnasien, Lyzeen und Fachschulen der Religionsunterricht als Pflichtfach von dem Unterrichtsplan

abgesetzt und die Stellung des „Direttore spirituale“ aufgehoben wurde. Auch an allen übrigen Schulen, mit Ausnahme der Volksschulen, in denen die früheren Bestimmungen aufrecht erhalten blieben, mußte der Religionsunterricht als Pflichtfach abgeschafft werden.

Erst das Konkordat sollte auch hier eine Änderung bringen. Durch den Art. 36 K., der den Grundsatz bekräftigt, „daß Italien als Grundlage und Krönung des öffentlichen Unterrichtes die Unterweisung in der christlichen Lehre in der durch die katholische Überlieferung überkommenen Form ansieht“, wurde bestimmt, daß „der jetzt auf den öffentlichen Volksschulen erteilte Religionsunterricht in den höheren Schulen einen weiteren Ausbau erhält“. Damit wurde die *lex Casati* wieder hergestellt, aber zugleich der Kirche weitere Zugeständnisse gemacht. Der katholische Religionsunterricht hat in allen Schulen für alle Schüler verpflichtenden Charakter. Wer nicht an dem Religionsunterricht teilnehmen will, muß durch seine Eltern oder deren Vertreter ein schriftliches Dispensierungsgesuch bei dem Schulleiter einreichen⁵⁴. Der Religionsunterricht findet in jeder Klasse einmal in der Woche statt.

Das Amt eines „Direttore spirituale“ bleibt weiterhin aufgehoben. Religionsunterricht dürfen nur Priester oder Ordensleute erteilen, die von den kirchlichen Behörden approbiert sind⁵⁵ (Art. 36 K. II. und Art. 4, Ges. vom 5. Juni 1930). Nur aushilfsweise sind weltliche Lehrer zugelassen, die ein von dem zuständigen Diözesanordinarius ausgestelltes Befähigungszeugnis vorweisen müssen. Eine besondere Bestimmung verfügt, daß die Religionslehrer nicht in dem „albo professionale“ eingeschrieben zu sein brauchen, trotzdem sie den übrigen Laienlehrern gleichgestellt sind. So nehmen sie an allen Lehrerkonferenzen teil und besitzen dasselbe Stimmrecht in Schul- und Verwaltungsfragen⁵⁶.

Gemäß c. 1381 § 3 und Art. 36 K. Abs. IV dürfen für den Religionsunterricht nur die Schulbücher verwendet werden, die von dem Diözesanordinarius genehmigt sind⁵⁷.

Gegenüber dem Entwurf für die Lateranverträge des Jahres 1926 sind einige Punkte, die den Religionsunterricht im speziellen betreffen, wesentlich geändert worden. Die Ansprüche der Kirche waren in den früheren Texten ohne Zweifel weiter gespannt. Der Gesetzesentwurf des Hl. Stuhls sah für den Religionsunterricht eine Mindeststundenzahl vor. In dem endgültigen Text wurde nur eine Stunde in der Woche festgelegt (in Deutschland mindestens

⁵⁴ Art. 1 und 2 des Gesetzes vom 5. Juni 1930, Nr. 824.

Migliori: Codice, 249.

Für die Regelung bei akatholischen Glaubensbekenntnissen, siehe S. 83.

⁵⁵ In dieser Bestimmung liegt der wesentlichste Unterschied zu der „*lex Casati*“.

⁵⁶ Rundschreiben der Hl. Konzilskongregation Nr. 4059 vom 21. Juni 1930, Kap. VI §§ 1-4. Migliori: Codice, 258.

⁵⁷ id.: Kap. III, §§ 1 und 2.
id.: 256.

2—3 Stunden!). Alle Lehrbücher — also nicht nur die Religionsbücher — der italienischen Schulen sollten durch eine gemischte Kommission von Staatsbeamten und Kirchenvertretern überprüft werden, ob in den Texten keine Angriffe gegen die katholische Religion oder die Kirche enthalten seien (Art. 33 K.Entw.). Auch hier setzte sich der Staat durch. In dem endgültigen Text des Konkordates ist keine derartige Klausel enthalten. Der Hl. Stuhl wollte weiterhin die Zusicherung des Staates erhalten, daß es der katholischen Kirche gestattet sei, Universitäten, primäre und sekundäre Schulen zu gründen, die den staatlichen in vollem Umfange gleichzustellen wären und den Lehrprogrammen des Staates folgten (Art. 34 und 35 K.Entw.). Einer derartigen Forderung ist der italienische Staat nicht nachgekommen, da es praktisch bedeutet hätte, daß sich neben den staatlichen und sonstigen privaten Schulen eine unbeschränkte Anzahl von kirchlichen Schulen und Universitäten konstituiert hätte, denen wahrscheinlich ein erheblicher Prozentsatz von Schülern beigetreten wäre. Die bereits bestehenden und seit dem Konkordat noch entstandenen kirchlichen Institute, u. a. besonders auch die Herz-Jesu-Universität in Mailand, genießen, sowohl was ihren Lehrkörper als auch ihre Lehrmethoden anbetrifft, einen hervorragenden Ruf. Der Staat mußte daher bestrebt sein, einer zu starken Verklerikalisierung seiner Schulen Grenzen zu setzen. Auch in diesem Fall gab die Kirche *volens volens* nach.

Gemäß den Bestimmungen des Art. 39 K. dürfen nach dem endgültigen Text die Universitäten, die großen und kleinen Seminare, die Akademien, Kollegien und andere katholische Anstalten zur *Erziehung und Bildung von Geistlichen* nicht durch die italienischen Schulbehörden überwacht werden und unterstehen dementsprechend *nur dem Hl. Stuhl*. Diese gegenüber dem Entwurfstext diametral entgegengesetzte Fassung garantiert der Kirche die völlige Unabhängigkeit in der Verwaltung ihrer Schulen und Erziehungsanstalten.

Nach dem ursprünglichen Textentwurf sollten weiterhin die Klassen der Volks-, Mittel- und höheren Schulen an bestimmten Sonn- und Feiertagen geschlossen zur Kirche gehen (Art. 46 Entw.). Sowohl diese Bestimmung als auch diejenige über die Einführung des obligatorischen Religionsunterrichts in den staatlichen Universitäten wurde schließlich fallen gelassen⁵⁸. Der Staat bestand darauf, daß für alle Schulen, die von kirchlichen Anstalten oder Ordensgenossenschaften unterhalten waren, die Ablegung des italienischen Staatsexamens (d. h. des Abiturs) verpflichtend ist.

Die Schüler dieser Anstalten unterliegen daher denselben Bestimmungen wie die Schüler der staatlichen Schulen. Der italienische Staat seinerseits erkennt die akademischen Grade in der Theologie, die vom Hl. Stuhle approbierten

⁵⁸ vgl. „Entwurf für die Lateranverträge, ausgearbeitet und unterzeichnet von Domenico Barone und Francesco Pacelli am 24. November 1926“. Rom, 1930.
Missiroli: *Date a Cesare*: 412 ff.

Fakultäten verliehen wurden, in vollem Umfang an (Art. 35 und 40 K. II.). Genau so wie die geistlichen Lehrer an den italienischen Schulen von der kirchlichen Behörde approbiert sein müssen, unterliegen die Ernennungen der Professoren der kirchlichen Herz-Jesu-Universität und der dazu gehörigen Bildungsanstalt dem nihil obstat des Hl. Stuhls⁵⁹.

⁵⁹ vgl. Art. 7 R. K. und Weber: „Nihil obstat“ 1934, 211.

C. Die Lateranverträge und ihre Auswirkungen auf das Verhältnis des italienischen Staates zu den akatholischen Glaubensbekenntnissen.

Trotz der relativ geringen Anzahl von nichtkatholischen Gläubigen hat das Verhältnis des Staates zu den akatholischen Glaubensbekenntnissen in Italien seit jeher eine wichtige Rolle gespielt¹. Dem italienischen Rechtsempfinden stellt es ein hohes Zeugnis von Reife und Menschlichkeit aus, daß bereits seit 1848 durch die Piemontesische Gesetzgebung (Ges. Nr. 735, vom 19. Juni 1848) das Postulat völliger Gleichberechtigung zwischen katholischen und andersgläubigen italienischen Staatsbürgern aufgestellt war². Dieses Prinzip religiöser Toleranz sollte sich in den folgenden Gesetzen des Vereinten Königreiches weiterhin durchsetzen³. So wurde der Satz „la differenza di culto non forma eccezione al godimento dei diritti civili e politici, o alla ammissibilità alle cariche civili e militari“ des Gesetzes von 1848 wörtlich in den Art. 4 des Gesetzes vom 24. Juni 1929 Nr. 1159 übernommen.

Art. 1 der Albertinischen Verfassungsurkunde von 1848 lautet: „Die katholische apostolische und römische Religion ist die einzige Religion des Staates. Die anderen jetzt bestehenden Glaubensbekenntnisse sind den Gesetzen gemäß geduldet.“ Gegenüber der Piemontesischen Gesetzgebung von 1848 bedeutete diese Bestimmung einen Rückschritt. Art. 1 des Albertinischen Statuts übernimmt zum großen Teil den Wortlaut und das Gedankengut des „Codice Civile Albertino“ von 1837, der in seinen ersten drei Artikeln den Vorrang der katholischen Kirche vor den anderen Glaubensbekenntnissen aufstellt. König Carlo Emanuele I sah sich als persönlicher Beschützer der katholischen Kirche an und wollte ihre Stellung als „einzige Staatskirche“ im Gesetz verankert wissen. Die deutliche Hintanstellung der akatholischen Kulte fand in Cavour einen scharfen Gegner, der die unglückliche Formulierung des Art. 1 A.V. mit folgenden Worten ablehnte: „Die Freiheit der

¹ Nach der letzten Volkszählung von 1933 fiel auf 1000 Katholiken etwa 1 Andersgläubiger. In Italien befinden sich heute etwa 10 000 Juden und ein Sprengel von Waldensern in dem Tal Pollice Pinerolo und in Turin. Weiterhin gibt es einige Gruppen von Protestanten, meist fremder Herkunft, in der Lombardei, Venetien, Rom und Neapel, einige griechisch-orthodoxe Sprengel in Venedig, Neapel, Livorno und Messina.

² Über die in Italien zugelassenen Kulte und ihre Stellung vor dem Konkordat siehe: Jemolo: Corso di dir. eccl., Rom 1944/45, 193 ff.

³ Jemolo behandelt in seinen zahlreichen Werken und Schriften mit der ihm eigenen Sachkenntnis die Beziehung des italienischen Staates zu den akatholischen Kulturen bis zur Jetztzeit. Es scheint mir jedoch, daß er als ein überzeugter Liberaler die Behandlung der akatholischen Konfessionen durch die Organe des italienischen Staates, besonders unter dem Faschismus, als zu negativ ansieht. Seine Ansichten stimmen m. E. nicht immer mit den Tatsachen überein oder geben die tatsächliche Lage verzerrt wieder. Ähnlich, nur von ganz anderen Gesichtspunkten ausgehend, behandelt Capello S. J. besonders in seinen Aufsätzen in der „Civ. Catt.“ 1934, II und 1935 I, die Lage der akatholischen Glaubensbekenntnisse in Italien. Er versucht zu beweisen, daß die nicht katholischen Kulte nach italienischem Recht der katholischen Religion nicht gleichzusetzen seien und dieser eine besondere Vorzugsstellung einzuräumen wäre. Von einer gleichberechtigten Stellung zwischen den einzelnen Glaubensbekenntnissen in Italien könne keine Rede sein.

Glaubensbekenntnisse ist in der neuen Verfassung nicht anerkannt; von diesem Gesichtspunkt aus stimmt die Verfassung nicht mit unseren Wünschen überein⁴."

Trotz der restriktiven Fassung des Art. 1 des Albertinischen Statuts zeigte es sich bald, daß der italienische Gesetzgeber diese Formulierung als überholt ansah. Cavour erkannte bereits frühzeitig diese Entwicklung: „Non dubitiamo che la prossima emancipazione degli israeliti (die kurz nach dem Inkrafttreten der A.V. erfolgte) *ridurrà questo articolo (Art. 1 A.V.) ad essere nella pratica un semplice omaggio reso alla religione cattolica*⁵". Die liberalen Regierungen taten ihrerseits alles, um eventuelle Ungerechtigkeiten in der rechtlichen und materiellen Behandlung der akatholischen Kulte zu vermeiden. Die Entwicklung bis zu der Machtübernahme durch den Faschismus und den Abschluß der Lateranverträge zeichnete sich somit durch eine deutliche Toleranz des Staates gegenüber den religiösen Minderheiten aus. Selbstverständlich blieb der Grundsatz bestehen, daß die katholische Religion als Staatsreligion anzusehen ist und z. B. bei öffentlichen religiösen Anlässen nur der katholische Ritus zu befolgen sei. Schon Baggio schrieb in seinem Buch „La Chiesa e lo Stato in Piemonte“, Turin 1854: „Così, se debba venir celebrata alcuna pubblica solennità coll'intervento dei riti religiosi, saranno da compiere i riti del culto cattolico, non quelli di altre comunioni."

Das Gesetz vom 24. Juni 1929, Nr. 1159 über die akatholischen Glaubensbekenntnisse.

Art. 1 des Lateranvertrages wiederholt und bekräftigt den 1. Art. des Albertinischen Statuts, läßt aber den zweiten Satz fallen. Sicher ist diese Auslassung keine zufällige Maßnahme. Der italienische Staat wollte die einschränkende Bestimmung, daß die akatholischen Kulte in Italien nur „geduldet“ seien, nicht auch in den Text der Lateranverträge übernommen wissen und sich die Gesetzgebung bezüglich der anderen Kulte vorbehalten.

Das Gesetz vom 24. Juni 1929, Nr. 1159 „Disposizioni sull'esercizio dei culti ammessi nello Stato e sul matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti medesimi“ bestätigt diese Ansicht⁶.

⁴ in: „Il Risorgimento“ vom 10. März 1848.

⁵ in: id. vom 12. Juni 1853.

⁶ Diesem Gesetz folgten verschiedene Ausführungsbestimmungen, u. a.: Das ministerielle Rundschreiben vom 18. Juli 1929, Nr. 2233, das R. D. vom 28. Sept. 1929, Nr. 1763 und das R. D. vom 28. Februar 1930, Nr. 289.

vgl. auch:

Migliori: Codice, für das Gesetz vom 24. Juni 1929: 143–145 für das Min.-Rundschreiben vom 18. Juli 1929: 146–147.

für das R. D. vom 28. Sept. 1863 und 28. Februar 1930: 150–158.

Für die israelitischen Gemeinden wurden durch das R. D. v. 30. Okt. 1930, Nr. 1731 und Regul. vom 19. Nov. 1931, Nr. 1561, sowie R. D. vom 24. Sept. 1931, Nr. 1279 besondere Bestimmungen erlassen. Da die faschistische Rassengesetzgebung, die eine unterschiedliche Behandlung der jüdischen Gläubigen gegenüber den christlichen Kulturen vorsah, seit 1944 wieder aufgehoben wurde und im übrigen keinen Einfluß auf die italienische Gesetzgebung Italiens ausgeübt hat, erübrigt es sich, in dieser Arbeit näher darauf einzugehen.

Den Mittelpunkt bildet Art. 1, der bestimmt, daß „im Königreich Italien akatholische Kulte zugelassen sind, soweit sie nicht gegen die Prinzipien der öffentlichen Ordnung und der guten Sitten verstoßen“. Der von Cavour abgelehnte Ausdruck „geduldete Glaubensbekenntnisse“ ist somit aus dem Sprachgebrauch des italienischen Kirchenrechts verschwunden.

Abs. II lautet: „Die öffentliche Ausübung dieser Kulte ist frei“. Auch hier hat sich die von den Liberalen und Sozialisten geforderte öffentliche Anerkennung der Gleichberechtigung aller Glaubensbekenntnisse durchgesetzt⁷.

Der Gesetzesentwurf vom 24. Juni 1929 wurde an demselben Tage wie der Entwurf des Anwendungsgesetzes über die Lateranverträge (30. April 1929) der „Camera dei Deputati“ zur Prüfung vorgelegt.

Zweck und Ziel dieses Gesetzes sollte nach dem Wortlaut der Relazione ministeriale sein: „keine wesentlichen Neuerungen zu bringen, sondern nur in einem einzigen Gesetz alle bisher ergangenen Bestimmungen zusammenzufassen und erneut das Prinzip der Gewissensfreiheit zu proklamieren⁸.“

Die wichtigsten Bestimmungen lauten:

a) Den Einrichtungen der nichtkatholischen Kulte kann durch kgl. Dekret die juristische Persönlichkeit verliehen werden. Dieses ist nur auf Grund eines Antrags des Innenministers unter Anhörung des Staatsrats und Ministerrats möglich (Art. 2). Die katholischen kirchlichen Einrichtungen besitzen, wie bereits erwähnt, laut Art. 29 K. das Recht, ohne weiteres als Rechtspersonlichkeit anerkannt zu werden. M. E. bedeutet diese formelle Verschiedenheit eine sachliche Benachteiligung, da es dem Staate ohne weiteres möglich ist, einen diesbezüglichen Antrag abzulehnen. Weiterhin sind die Vorschriften zur Anerkennung der Rechtspersonlichkeit verhältnismäßig schwierig und langwierig. Ein Antrag kann nur von einem Geistlichen gestellt werden, der durch die zuständige italienische Behörde anerkannt ist. Damit der Antrag bewilligt wird, müssen drei Voraussetzungen gegeben sein:

1. bei einer neu zu errichtenden Kirche muß nachgewiesen werden, daß ein wirklich dringendes Bedürfnis der Glaubengemeinde vorliegt;
2. als minimale Anzahl müssen bei Neuerrichtungen von Kirchen mindestens 100 Gläubige nachgewiesen werden;
3. der Staat gestattet nur dann eine Neuerrichtung, wenn die nötigen finan-

⁷ vgl. Jemolo: *Religione dello Stato e culti ammessi*, „Nuovi studi di dir. economia e politica“ 1930, Rom.

id.: *La libertà religiosa ed il regime dei culti ammessi*. Corso di dir. eccl. 1944/45, Rom. Piacentini: *La legge 24 giugno 1929*, Rom, 1929 — *I culti ammessi nello Stato Ital.*, Mailand 1934.

Giacchi: *La legisl. ital. sui culti ammessi*, Mailand 1936.

Zingale: *I principi di dir. pubbl. contenuti nella legge 24 giugno 1929, sui culti ammessi*, „Dir. eccl.“ 1940, 87 ff.

⁸ Relaz. ministeriale: *Atti parlamentari, Camera dei Deputati, Doc. 137, 3.*

ziellen Mittel zum Unterhalt der Kirche vorhanden sind und nachgewiesen werden können.

Die kirchlichen Einrichtungen akatholischer Kulte sind wie alle *staatlichen* Rechtspersonen den zivilen Gesetzen des Staates unterworfen. Sie *bekleiden daher keine Sonderstellung wie die kirchlichen Einrichtungen der katholischen Kirche* und unterliegen den Bestimmungen, die eine staatliche Genehmigung für den Vermögenserwerb oder bei Akten und Verträgen vorsehen, die über die reine Verwaltung hinausgehen (vgl. Art. 30 K., III. Abs.). Wie die Art. 10 und 14 des Anwendungsdekretes vom 28. Februar 1930, Nr. 289 festlegen, ist es dem Staat unbenommen, Inspektionen der nichtkatholischen Einrichtungen vorzunehmen und die Verwaltung aufzulösen, indem ein staatlicher Kommissar für die zeitweilige Aufsicht und Verwaltung des Vermögens ernannt wird. Ähnlich restriktiv ist die Bestimmung des Art. 3, nach dem jede Ernennung nichtkatholischer Priester dem Innenminister angezeigt werden muß. *Ohne eine diesbezügliche Genehmigung durch den Staat werden den Amtsakten eines nicht anerkannten Geistlichen keinerlei zivilrechtliche Wirkungen zuerkannt.*

b) Art. 4 bestätigt ausdrücklich den Grundsatz, daß die konfessionelle Verschiedenheit keinen Einfluß auf den Genuß bürgerlicher und politischer Rechte sowie auf Zulassung zu zivilen und militärischen Ämtern haben soll.

Hier erhebt sich die Frage: wie ist dieser Artikel mit dem Art. 5 K. in Einklang zu bringen?

Wie bereits erwähnt, kann nach dem Art. 5 K. III. kein von dem katholischen Glauben abgefallener Priester ein öffentliches Amt bekleiden, das ihn mit dem Publikum in Berührung bringt. Falls ein katholischer Geistlicher Protestant wird, darf er nicht in bestimmten Ämtern verbleiben und in gewisse neue eintreten. Damit widerspricht der Art. 4 des Gesetzes vom 24. Juni 1929 dem Art. 5 K. sowohl im Sinn als auch im Inhalt. M. E. nach ist der auffällige Unterschied nur dadurch zu erklären, daß sich der Staat mit der scharfen Bestimmung des Art. 5 III. nicht einverstanden erklärt. Nach der staatlichen Auslegung der Bestimmungen des Art. 4 müßte es in dem spezifischen Falle des Art. 5 K. III. für den abgefallenen oder zu einem neuen Glauben übergetretenen Geistlichen möglich sein, *jedes Amt, d. h. sowohl ein öffentliches als auch ein privates Amt zu bekleiden.*

Nach Ansicht Cappellos⁹ darf ebenfalls ein von dem katholischen Glauben abgefallener Geistlicher nicht als Pfarrer eines akatholischen Kultes von dem italienischen Staat zugelassen werden. Auch diese Ansicht möchte ich aus den bereits erwähnten prinzipiellen Bedenken gegen den Art. 5 III. ablehnen.

⁹ Cappello: Civ. Catt. 1935 III.

c) Die Bestimmung für die Gläubigen nichtkatholischer Kulte, nach der die Eltern oder die die elterliche Gewalt ausübenden Personen befugt sind zu beantragen, daß ihre Kinder von dem Besuch des Religionsunterrichts befreit werden können (Art. 6), ähnelt in Form und Inhalt den einschlägigen Anordnungen für Katholiken. Im Schulwesen ist somit zwischen den verschiedenen Kulturen keine unterschiedliche Behandlung festzustellen. Das Entgegenkommen des italienischen Staates geht sogar so weit, daß den Kindern akatholischer Konfessionen für die Abhaltung ihres Religionsunterrichts Räume in der Schule zugewiesen werden *müssen*, falls keine andere Möglichkeit besteht (Art. 23 II. Abs., R.D. vom 28. Februar 1930, Nr. 289).

Betrachtet man die Auswirkungen der Lateranverträge auf die Beziehungen zwischen dem italienischen Staat und den akatholischen Konfessionen und deren Entwicklung von 1929 bis 1952, so muß man zu dem Schluß kommen, daß auf diesem Gebiet *keine wesentliche Änderung in der italienischen Kirchenpolitik eingetreten ist*.

Die liberalen Grundzüge und Prinzipien, die besonders in den Jahren 1860 bis 1900 deutlich hervortraten, sind erhalten geblieben, trotzdem der katholischen Kirche durch ihre geschichtliche und faktische Überlegenheit gegenüber anderen Glaubensbekenntnissen durch die Lateranverträge eine besondere Vorrangstellung eingeräumt wurde.

Eine besondere Bedeutung kommt abschließend der Entscheidung des Kassationshofs vom 30. November 1953 zu. Trotz des im Art. 19 der italienischen Verfassung von 1947 festgelegten Grundsatzes der Kultusfreiheit, sind in den letzten Jahren immer wieder Angehörige reformierter Freikirchen polizeilichen Verfolgungen ausgesetzt worden. So wurden z. B. am 7. November 1952 neun Mitglieder der „Pfingstgemeinde“ („Pentecostali“) in Riardo verhaftet, die sich in der Wohnung eines Gemeindemitgliedes zu gottesdienstlichen Handlungen versammelt hatten. Die Polizei stützte sich dabei auf ein Rundschreiben des faschistischen Innenministers Buffarini Guidi vom 9. April 1935, in welchem die „Pfingstgemeinde“ und ähnliche Freikirchen als „schädlich für die körperliche und geistige Gesundheit der Rasse“ bezeichnet und Zusammenkünfte ihrer Mitglieder verboten wurden.

Der Kassationshof hat mit seiner Entscheidung vom 30. November 1953 diese Rundschreiben und alle anderen früheren Erlasse als nicht anwendbar erklärt, weil sie im Widerspruch zum Wortlaut und Geist der neuen Verfassung stehen.

IV. Der Artikel 34 des Konkordats und das italienische Eherecht

Der in vielen Teilen Italiens bis 1865 geltende Albertinische cod. civ. überließ die Ehegesetzgebung der katholischen Kirche „Il matrimonio si celebra giusta le regole e colle solennità prescritte dalla Chiesa Cattolica“ (Art. 108 cod. civ.). Der Staat war nur für die bürgerlichen Rechtswirkungen der Ehe zuständig.

Durch die Einigung Italiens und das liberale Regime wurde auch die italienische Ehegesetzgebung einer weitgehenden Änderung unterworfen. Der cod. civ. von 1865, der sich in seiner formellen und rechtlichen Gestaltung stark an den Code Napoléon anlehnte, führte zum ersten Mal in der italienischen Rechtsgeschichte die obligatorische Zivilehe ein. Diese Maßnahme wurde als eine der „wichtigsten Vergeltungsmaßnahmen der staatlichen Macht gegen die kirchlichen Ansprüche“ angesehen¹, fand aber im allgemeinen keinen Widerhall im Volke, das in der Mehrheit auf einer kirchlichen Trauung bestand. Praktisch wurden somit auch nach 1865 meistens zwei Eheschließungen, vor dem Staatsbeamten und vor dem katholischen (bzw. akatholischen) Geistlichen, vorgenommen. Die Duplizität der Eheschließungen bewirkte, daß die zivile Trauung von den meisten Brautleuten als ein notwendiges „Übel“ und als eine äußerliche Formalität angesehen und dementsprechend behandelt wurde.

Nach den Art. 55–120 cod. civ. von 1865 konnte nur die zivile Eheschließung bürgerliche Rechtswirkungen erlangen.

Sieht man von der allgemeinen Ablehnung der obligatorischen Zivilehe durch die katholischen Brautleute ab, so ist jedoch festzustellen, daß das zivile Eherecht des cod. civ. 1865 nur wenige wirklich korrekturbedürftige Punkte (so u. a. die Anerkennung unehelicher Kinder) aufwies. Nur selten wurden im Parlament Verbesserungsanträge eingebracht, und wirklichen Angriffen war die italienische Ehegesetzgebung nie ausgesetzt. Unter den wenigen eingebrachten Änderungsvorschlägen des Parlaments befanden sich u. a. Anträge auf die Einführung der Ehescheidung, die jedoch meist mit einer relativ starken Mehrheit abgelehnt wurden. Das ausgeprägte religiöse Empfinden und der stille, aber wirkungsvolle Einfluß der katholischen Kirche ließen diesbezügliche Versuche immer wieder scheitern. Andere Bemühungen gingen dahin, die zivile Ehe obligatorisch der kirchlichen vorangehen zu lassen, während eine weitere Gruppe im Parlament für eine Wiedereinführung des kanonischen Eherechts eintrat. Keinesfalls richtete sich jedoch die Kritik gegen die Substanz und die formellrechtliche Fassung der Ehegesetze, und die

¹ Jemolo: Il matrimonio, 2 ff.

vgl. auch Del Giudice: a. a. O. 283: „Il matrimonio civile obbligatorio fu introdotto nella legislazione italia per il prevalere del concetto laicale dello Stato e delle sue funzioni“.

wenigen Arbeiten und Abhandlungen in der Wissenschaft und Literatur deuten auf eine relative Interesselosigkeit des Parlaments und der Öffentlichkeit an der Materie des Eherechts hin.

Das italienische Eherecht der liberalen Epoche war somit durch die herrschende Stellung des Staates bestimmt. Der Einfluß der Kirche, der bisher in den meisten Ländern Italiens hervortrat, wurde auf dem Gebiet des Eherechts weitgehend zurückgedrängt. Mit dem Abschluß der Lateranverträge sollte der Kirche jedoch erneut ihre alte Vorrangstellung eingeräumt werden. Leider steht zur Zeit immer noch kein begründetes Material, besonders über die Vorarbeiten zu dem Art. 34, zur Verfügung; eine Einsicht in die diesbezüglichen Dokumente des Vatikans ist ebenfalls noch nicht möglich. Man ist daher über den Anlaß einer derartig tiefgreifenden Änderung in der Materie des Eherechts nur auf Mutmaßungen angewiesen. Zweifellos spielte das Bestreben der Kirche eine bedeutende Rolle, nach 64 Jahren wieder die Führung der italienischen Ehegesetzgebung zu übernehmen. Dieser Wunsch war traditionsgemäß berechtigt und um so verständlicher, als die bisherige Regelung der obligatorischen Zivilehe keinen Widerhall im Volke fand. Doch neben den kirchlichen Wünschen und Aspirationen dürften rein praktische Erwägungen ausschlaggebend gewesen sein. Da nach einer Statistik des Jahres 1920 ca. 76% der Brautleute jeweils die zivile und die kirchliche Trauung vornahmen, lag es nahe, dem Wunsch des Volkes nachzukommen und die beiden Trauungsakte in einem einzigen zusammenzufassen. Es ist ohne Zweifel das große Verdienst des neuen italienischen Eherechts, ein System zu schaffen, das dem Verlangen des Volkes Rechnung trägt und zugleich eine Vereinfachung der Eheschließungsformalitäten herbeiführt. Dem könnte allerdings entgegengehalten werden, daß in anderen katholischen Ländern wie z. B. in Frankreich und Belgien mit der obligatorischen Zivilehe gute Erfahrungen gemacht wurden und eine so grundlegende Änderung, wie sie die Wiedereinführung des kanonischen Eherechts in der modernen Zeit bedeutet, in Italien nicht nötig gewesen wäre.

M. E. ist diese Ansicht aber nicht stichhaltig. Das heutige Eherecht in Italien hat — wie wir später sehen werden — gewiß seine erheblichen Schattenseiten. Das Beispiel Belgiens oder Frankreichs anzuführen, ist jedoch insofern irrig als die kirchenpolitische Entwicklung dieser Länder von derjenigen Italiens in den letzten beiden Jahrhunderten grundlegend verschieden war. In Frankreich z. B. konnte sich der Grundsatz einer völligen Trennung des Staates und der Kirche durchsetzen, wobei diese Entwicklung heute sicher nicht mehr in einem für die Kirche günstigeren Sinne rückgängig gemacht werden kann. Das Problem einer eventuellen Änderung in der Ehegesetzgebung sowie in der unbeschränkten und unangefochtenen Vorrangstellung des Staates auf den Gebieten, die die Gründung und Erhaltung der Familie und die Er-

ziehung der Jugend betreffen, steht in Frankreich schon seit geraumer Zeit nicht mehr zur Diskussion.

Der Einwand, daß die liberale Ehegesetzgebung keinen Anlaß zu ernsthaften Diskussionen und Streitigkeiten in der Judikatur, Wissenschaft und im öffentlichen Leben Anlaß gab, ist in diesem Fall insofern nicht schlüssig, als zwar politisch keine ernsthaften Differenzen auftraten, aus ethisch-sozialen Erwägungen jedoch die bisherige Eheschließungsform nicht den reellen Bedürfnissen und Wünschen des italienischen Volkes entsprach. Kann man somit gegen die Notwendigkeit einer vereinfachten Eheschließungsformalität keine ernsthaften Einwände erheben, so muß jedoch die Art und Weise, wie diese Änderung des italienischen Eherechts vorgenommen wurde, befremden.

Einmalig ist die *Form*, mit der die neue Ehegesetzgebung in die italienische Rechtsordnung aufgenommen wurde. *Durch eine einzige Klausel eines völkerrechtlichen Vertrages wurde eine weitgehende Änderung in der innerstaatlichen Rechtssetzung eines Staates durchgeführt.* Es gibt kaum ein Gebiet, das durch seine tiefgreifenden Auswirkungen auf den Bestand eines Volkes von so ausschlaggebender Bedeutung ist, wie die Regelung des Eherechts. Jeder moderne Staat bemüht sich, gerade in dieser Materie mit aller Vorsicht und Bedachtsamkeit vorzugehen, um dem Kern des Staates, der Familie, die rechtliche Sicherheit zu geben, die sie in der heutigen — oft so rechtlosen — Zeit benötigt. Es ist daher eigenartig, daß gerade Italien, das traditionsgemäß auf die „famiglia“, auf die Ehe und die christliche Erziehung der Kinder einen so großen Wert legt, die Ehegesetzgebung in kürzester Zeit und mit nicht zu verleugnender Überstürzung umwirft und ein neues Eherecht schafft, oder besser: an ein altes anknüpft. Vielleicht liegt in der letzten Erwägung der stärkste Verteidigungspunkt der italienischen Regierung, daß es sich im Grunde gar nicht um *eine ganz neue Ehegesetzgebung* „in toto“, sondern nur um die Wiederaufnahme einer, durch zwangsweise Umstände unterbrochenen, alten Tradition handle.

Jemolo, der in seinen zahlreichen ausgezeichneten Schriften die neue Ehegesetzgebung ablehnt, glaubt die Schuld der übereilten Verabschiedung der neuen Ehegesetzgebung der faschistischen Diktatur zuschreiben zu müssen. Nur eine autoritäre Regierung könne aus politischen Erwägungen heraus eine „derart übereilte und mangelhafte Gesetzgebung aufstellen“.

Diese Feststellung Jemolos, die heute auch von anderen Schriftstellern geteilt wird, verallgemeinert m. E. die Tatsachen zu sehr.

Ich glaube nicht, daß man dem Faschismus nur wegen seiner autoritären Regierungsform die übereilte Gesetzgebung in die Schuhe schieben darf. Rocco

2 Jemolo: a. a. O. 12. Auf die einzelnen Schwächen der Konkordatshe eingehend, schreibt der A. u. a.:

„Si pensi agli istituti della trascrizione tardiva e dello esame cui la corte d'appello sottopone le sentenze e i provvedimenti ecclesiastici, che dichiarano nulli dei matrimoni postconcordatari — istituti privi di ogni riscontro nella tradizione legislativa e dottrinale“.

war zwar ein überzeugter Faschist, aber auch ein so großer und heute noch anerkannter Jurist, daß bei ihm und seinen Ratgebern die politischen Motive hinter die rechtlichen Grundsätze und Bedenken zurückgetreten wären. Eine Erklärung dürfte vielleicht darin zu finden sein, daß der italienische Staat der katholischen Kirche auf einem Gebiet entgegenkommen wollte, das traditionsgemäß für den Hl. Stuhl besonders wichtig war. Die Ehe wieder dem kirchlichen Einfluß und ihrer Judikatur zu unterstellen, schien dem italienischen Staat als Preis hoch genug, um neben einer allgemeinen kirchenpolitischen Befriedung in Italien auch die Römische Frage endgültig zu lösen³.

Der Art. 34 K. I. lautet: „Da der italienische Staat dem Institut der Ehe, als der Grundlage der Familie, wieder die Würde geben will, die den katholischen Überlieferungen seines Volkes entspricht, erkennt er dem vom kanonischen Recht geregelten Sakrament der Ehe die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen zu“. Damit hat sich Italien verpflichtet, die kirchliche Ehe anzuerkennen, *wie sie von den kirchlichen Gesetzen geregelt wird*. Der Staat ist somit nicht befugt, die kirchliche Ehe durch Gesetze zu regeln oder über die Gültigkeit der kirchlichen Ehen zu entscheiden.

Hier erhebt sich jedoch bereits eine grundlegende Frage: Ist die durch den Art. 34 geregelte Ehe eine rein kanonische oder eine der zivilen Ehe ähnliche Form?

Falco tritt für das Bestehen einer faktischen „Konkordatsehe“, also ein Mittelding zwischen kirchlicher und ziviler Ehe ein, *die jedoch außerhalb der staatlichen und kirchlichen Rechtsordnung stünde*⁴. „E un negozio ed atti accessori di un ordinamento giuridico da ritenersi esterno, tanto al diritto canonico, quanto al diritto pubblico ecclesiastico italiano“⁵.

M. E. ist die Ehe, die nach den Vorschriften des Art. 34 K. geschlossen wird, *eine rein kanonische Ehe*. Der Wortlaut des Art. 34 und die diesbezüglichen staatlichen Ausführungsgesetze sprechen eine zu eindeutige Sprache, daß daran gezweifelt werden kann. Nach der Ansicht Falcos müßte die Konkordatsehe in einem luftleeren Raum stehen, indem sie weder direkt unter die kanonische Ehegesetzgebung noch unter das Staatsrecht fällt. Diese Theorie ist nicht schlüssig.

Der Ausdruck „matrimonio concordatario“, der in seiner Terminologie ungenau ist, kann *nur als eine rein formelle Bezeichnung* des aus den Lateran-

³ Jemolo ist der Ansicht, daß die Kirche eine Revanche für die Maßnahmen des Staates von 1865 nehmen wollte; nach ihm habe der politische Primat über rechtliche Bedenken gesiegt, deren Folgen noch bis in die heutige Zeit zu spüren wären. a. a. O. 12 ff.

⁴ Falco: Dir. matrimoniale concordatario e principii di ordine pubblico „Riv. di dir.“ 1931, II, 250 ff.

⁵ anderer Ansicht:

Jemolo: a. a. O. 220.

Del Giudice: a. a. O. 291.

Petroncelli: Corso, 134.

Magni: L'attività degli organi pubblici, 110.

verträgen hervorgegangenen Eheinstituts angesehen werden, *niemals jedoch als Begriff eines selbständigen und unabhängigen Eheinstituts* gelten.

Nach den Bestimmungen des Art. 34 K.⁶ und dem staatlichen Anwendungsgesetz vom 27. Mai 1929 Nr. 847, der sogenannten „legge matrimoniale“ (l.m.)⁷ gibt es seit 1929 in Italien drei Ehen⁸:

1. die kanonische Ehe
2. die akatholische Ehe
3. die zivile Ehe.

Diese drei Ehen, die in dem italienischen Recht gleichberechtigt⁹ nebeneinander bestehen, sind jedoch auch im italienischen Recht *der zivilen Gesetzgebung unterworfen*. Trotz der weitgehenden kirchlichen Einflußmöglichkeiten behält sich der italienische Staat vor, die Ehe und alle mit ihr zusammenhängenden Rechtsgeschäfte *durch seine Gesetzgebung* regeln zu lassen. Die obligatorische Verlesung der in den Art. 141, 142 und 143 cod. civ. aufgeführten Ehepflichten durch den amtierenden Geistlichen ist ein deutliches Symbol der staatlichen Autorität und eine feierliche Verpflichtung der Brautleute, sich der staatlichen Gesetzgebung zu unterwerfen. Von der zivilen Gesetzgebung werden u. a. betroffen:

1. alle Rechtsgeschäfte und Beziehungen zwischen den Braut- und Eheleuten,
2. alle gegenseitigen Rechte und Pflichten sowie diejenigen gegenüber den Kindern,
3. alle vermögensrechtlichen Wirkungen und eventuelle diesbezügliche eheliche Abmachungen, auch für die Kinder,

⁶ Über den Art. 34 K. und seine Auswirkungen auf das italienische Eherecht ist eine reichhaltige Literatur vorhanden. Alle Werke auch nur annähernd aufzuzählen, ist unmöglich. die Besten dürften u. a. sein:

Rebuttati: L'ordinamento matr. conc., Rom 1940.

Bova: Matr. conc. e sue controversie, Mailand, 1943.

Schiappoli: Il matr. secondo il dir. can. e la legislazione conc. ital., Neapel, 1932.

Del Giudice: Il matr. nel dir. can. e nel dir. conc., Mailand 1946.

Vassalli: Lezioni di dir. matr. I, Padua, 1932.

D'Avack: La base giur. del nuovo dir. matr. conc. vigente in Italia, Rom, 1932.

Barassi: La famiglia legittima, Mailand, 1940.

Ravà: Il matr. secondo il nuovo ordinamento ital., Padua, 1929.

Magni: (meist in Opposition zur herrschenden Lehre): L'attività degli organi pubblici in relazione dei matrimoni conc., Mailand 1946.

Gli effetti civili del matr. can. Padua, 1948.

Castiglione: L'essenza giur. del matr., Rom, 1948.

⁷ der l. m. folgten: das Rundschreiben des Justizministers Rocco vom 18. Juli 1929 Nr. 2232, das Ges. vom 3. Sept. 1929 Nr. 2234, das Ges. vom 22. Dez. 1929 Nr. 2246, das R. D. vom 30. Dez. 1929 Nr. 2233 und vom 20. März 1930 Nr. 220. Der Hl. Stuhl erließ die Instruktion der Hl. Sakramentenkongregation vom 1. Juli 1929 (A. A. S. Bd. XXI S. 351 ff.), sowie ein Rundschreiben der Apostolischen Signatur vom 3. Aug. 1929 (A. A. S. Bd. XXI, 511 ff.) und 1. Juni 1939.

⁸ Diese Ansicht wird nicht von allen Wissenschaftlern in Italien geteilt. U. a. behauptet Jemolo, daß es nur zwei Arten von Ehen, und zwar das „matrimonio concordatario“ und die zivile Ehe gäbe. Zu der zivilen Ehe müsse man auch die Ehen akatholischer Kulte zählen. Dieser Ansicht ist m. E. nicht zu folgen. (s. S. 136 ff.).

⁹ Auf die wenigen Ausnahmen bei der akatholischen Eheschließung verweise ich auf die S. 136 u. 137.

4. alle Rechtsfolgen, die durch die Legitimation von unehelichen Kindern entstehen¹⁰,
5. alle Rechtsfolgen der elterlichen Gewalt, u. a. die Sorge für die Person und das Vermögen der Kinder, u. a. m.

Der zivilrechtlichen Gewalt unterliegen schließlich das Eheversprechen und alle Fälle der Trennung von Tisch und Bett (Art. 34 K. VII, Art. 19 l.m.). In dieser Arbeit wird in der Hauptsache die kanonische Ehe und diejenige der akatholischen Kulte behandelt, da nur diese durch die Lateranverträge entstanden und durch diese bzw. durch die entsprechenden staatlichen Anwendungsgesetze geregelt werden. Es soll jedoch auch kurz auf die fakultative zivile Ehe eingegangen werden, soweit sie mit den beiden anderen Ehen eng verknüpft ist oder der italienische Gesetzgeber eine gegenseitige Anpassung anstrebt.

Durch die neue Ehegesetzgebung ist die zivile Ehe nicht abgeschafft worden. Sie ist jedoch *nur noch fakultativ und nicht mehr obligatorisch wie bisher*. Sowohl in der Vorbereitungsarbeiten zu dem Art. 34 K. und der l.m. sowie zu dem I. Buch des cod. civ. von 1942 wurde danach gestrebt, die Bestimmungen des cod. civ. den Normen des kanonischen Rechts anzugleichen. In der Relazione della Commissione Reale für den neuen cod. civ. wurde als eine der wesentlichsten Aufgaben des neuen italienischen Eherechts angegeben: „di ravvicinare per quanto è possibile l'ordinamento civile a quello canonico per evitare che i cittadini del medesimo Stato fossero soggetti a discipline troppo profondamente diverse a secondo che accedessero all'uno o all'altro matrimonio¹¹“.

Um an einigen Punkten von „besonderem politischen und sozialen Interesse“ eine Koordinierung oder sogar Fusion des zivilen und des kanonischen Eherechts herbeizuführen, wurden mehrere Änderungen, und zwar besonders was das *materielle Recht der Ehehindernisse* anbetrifft, in den cod. civ. vorgenommen¹². Die Änderungen der Art. 55, 57, 60, 62 und 63 (heute: Art. 84, 87, 88, 89 und 90) cod. civ. gelten dabei nicht nur für die katholische, sondern für *alle* Eheschließungen. Das Ziel war, möglichst keine bürgerlichen Ehehindernisse aufzustellen, die nicht auch durch die kanonische Ehegesetzgebung geregelt wurden. Man wollte damit vermeiden, daß eine nach kanonischem Recht gültige Ehe durch Hindernisse weltlichen Rechts ungültig werden könne.

Die wesentlichsten Änderungen waren die Herabsetzung der Ehemündigkeit von 18 auf 16 Jahre bei den Männern und von 15 auf 14 Jahre bei den

¹⁰ Die Anerkennung unehelicher Kinder durch „subsequens matrimonium“ wird durch den Art. 281 cod. civ. geregelt. Diese Anerkennung muß nach den im Art. 83 des R. D. vom 9. Juli 1939 und die Istr. S. C. Sacr. vom 1. Juli 1920 aufgestellten Bestimmungen erfolgen.

¹¹ Relazione Commissione Reale, Rom, Ist. Pol. d. Stato, 1931, 82

¹² vgl. Art. 1–4 Ges. vom 27. Mai 1929 Nr. 847.

Migliori: Codice, 95.

Frauen (vgl. c. 1067 CJC.), die Befreiung von der der Kirche unbekannten Witwenwartezeit sowie das Eehindernis der Adoptionsverwandtschaft und des Verbrechens (Blutschande und Bigamie). Schließlich wurde das Erfordernis der großelterlichen Einwilligung zur Eheschließung gestrichen und eine Zustimmung zur Eheschließung nur für Minderjährige verlangt. Wird diese Zustimmung durch die Eltern oder die Personen, die die elterliche Gewalt ausüben, verweigert, so kann sie in besonders wichtigen Fällen durch die Genehmigung des Generalstaatsanwaltes bei dem Appellhof ersetzt werden. Durch die Neufassung der Art. 82, 87 und 88 des neuen cod.civ. wurden die Art. 1–14 der l.m. durch das R.D. vom 24. April 1939 Nr. 646 als hinfällig erklärt.

Trotz dieser weitgehenden Angleichungen der beiden Ehrechte bleiben eine Reihe von Eehindernissen des kanonischen Rechts bestehen, die dem staatlichen Recht unbekannt sind, aber nach der neuen Konkordatsregelung für kirchliche Ehen von dem Staat anerkannt werden. Dieses sind einige aufschiebende und einige trennende Eehindernisse. Im übrigen hat der Staat jedoch ein Interesse daran, die negativen Voraussetzungen der Ehe, die die wichtigsten Belange des Staates berühren, auch bei den kirchlichen Ehen immer erfüllt zu sehen. Dieses trifft in besonderem Maße bei dem Hindernis einer bereits bestehenden Zivilehe und bei der staatlichen Entmündigung wegen Geisteskrankheit zu, beides Institute, die das kanonische Eherecht nicht kennt. Weiterhin gibt es Fälle, in denen die Kirche Dispens erteilt, der Staat diesen Dispens jedoch nicht anerkennen kann. Entweder wird dann die Transskription nicht vorgenommen, so daß die Konkordatsehe keine bürgerlichen Rechtswirkungen erlangen kann, oder die Transskription erfolgt zwar, kann aber später im Wege der Anfechtung mit rückwirkender Kraft für nichtig erklärt werden¹³.

a) Die kanonische oder „Konkordatsehe“.

Der bereits erwähnte Abs. I Art. 34 K. und die Bestimmung des Abs. III, daß der Pfarrer nach erfolgter Trauung eine Abschrift der Beurkundung der Eheschließung der Gemeinde zwecks Eintragung in das Standesamtsregister zu übersenden hat, werden durch den Art. 5 l.m. ergänzt: „Die vor einem Diener des katholischen Kultes nach den Bestimmungen des kanonischen Rechtes eingegangene Ehe bringt von dem Tage der Eheschließung an die gleichen Wirkungen wie die Zivilehe hervor, wenn sie in die Register des Standesamtes eingetragen wird“¹⁴. Daraus ergibt sich, daß eine Konkordatsehe nur dann formellrechtlich bestehen kann, wenn sie „vor einem Diener des katholischen Kultes“ geschlossen wurde.

Die Instruktion der Sakramentenkongregation vom 27. Mai 1929 Nr. 847 führt im I. Kapitel u. a. aus: „Die Katholiken, welche eine Ehe eingehen

¹³ siehe S. 140 ff.

¹⁴ Migliori: Codice, 96.

Pompanin: Ehe in Italien, 69.

wollen, sind auf das strengste verpflichtet, nur die kirchliche Ehe zu schließen.* Weiterhin: „Falls katholische Brautleute es wagen sollten, die Zivilehe einzugehen, sei es auch mit der Absicht, sich nachher kirchlich trauen zu lassen, werden sie als öffentliche Sünder betrachtet, und der Pfarrer wird sich nach der Vorschrift des can. 1066 richten.“ Dadurch ist klar zum Ausdruck gebracht, daß nach den Vorschriften der katholischen Kirche für katholische Brautleute in Italien nur die kanonische Ehe zulässig und die kirchliche Ehegesetzgebung allein verpflichtend ist.

Damit wird die Behauptung einiger Schriftsteller widerlegt, wonach es dem katholischen Bürger frei stünde, die Eheform nach eigenem Ermessen zu wählen^{14a}. Ein gläubiger Katholik wird m. E. niemals gegen die Bestimmungen der Sakramentenkongregation verstoßen. Unter diesen Umständen kann man von einer wirklich freien Wahl in der Eheschließungsform in Italien „de facto“ nicht reden¹⁵.

Die Konkordatshe kann nur durch den zuständigen Ortsordinarius, den Pfarrer oder dessen bevollmächtigten Vertreter geschlossen werden (vgl. c. 1094 C.J.C.). Fraglich ist, ob in diesem Zusammenhang die Nottrauung (c. 1098 Nr. 1 C.J.C.), d. h. die Eheschließung ohne pfarrliche Assistenz „in mortis periculo“ oder „etiam extra mortis periculum“, zivilrechtliche Wirkungen erlangen kann¹⁶.

Bei einer Textauslegung der verschiedenen Gesetze kommt man zu zwei genau entgegengesetzten Ergebnissen. Nach Art. 34 K. III ist der Pfarrer verpflichtet, den Eheleuten die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der Ehe durch Verlesen der die Rechte und Pflichten der Ehegatten betreffenden Artikel des cod.civ. zu erklären. Wenn es auch zweifelhaft ist, ob die Bedingung der Verlesung der Gesetzesartikel für eine Transskription unumgänglich ist, so muß nach italienischem Staatsrecht bei einer Notehe der Geistliche grundsätzlich anwesend sein.

Gemäß Nr. 34 I. dagegen muß die Ehe, die nach dem c. 1098 in Gegenwart der Zeugen allein geschlossen wurde, durch den Pfarrer nach seiner Rückkehr in die Pfarrei sofort dem Standesamt mitgeteilt werden¹⁷. Der Pfarrer muß in diesem Falle die Verlesung der Gesetzesartikel nachholen. Bei einer Ehe „in mortis periculo“ wird der Pfarrer sofort dem Standesamt Mitteilung machen, wenn er davon Kenntnis erhalten hat. Der Wortlaut des Art. 34 K. III steht somit im Gegensatz zu der kirchlichen Konzeption der Transskriptionsmöglich-

^{14a} anders von einem rein staatskirchenrechtlichen Standpunkt aus gesehen: nach ihm ist es der Entscheidung jedes einzelnen Bürgers überlassen, die Eheform zu wählen, die seinem Wunsche entspricht.

¹⁵ Die Praxis bewies, daß nur ein Bruchteil der katholischen Bevölkerung Italiens von der Konkordatshe absteht. Nach einer Statistik von 1934–1938 wurden jährlich im Durchschnitt 324 000 Ehen geschlossen. Nur 1,5% (!) ging die fakultative Zivilehe ein. Von insgesamt 984 000 Ehen der fünf Jahre wurden nur 0,1% akatholische Ehen geschlossen. (entnommen aus dem Manuale von Del Giudice, Mailand 1949, 297, F. N. 1).

¹⁶ dafür: Cappello – dagegen: Jemolo und Del Giudice.

¹⁷ Nr. 34 der Istruzione der S. Congregazione per la Disciplina dei Sacramenti lautet u. a.:

keit einer Nöthe gem. Art. 34 I. Da in der l.m. kein Anhaltspunkt über die staatliche Auffassung zu finden ist, wird man vor dem Erlaß neuer diesbezüglicher Bestimmungen schwerlich eine befriedigende Antwort finden können. Die italienische Praxis scheint sich jedoch der herrschenden Ansicht der Wissenschaft anzuschließen, die die Transskription einer Nöthe ohne Anwesenheit des Pfarrers und der Verlesung der Gesetzestexte ablehnt. So verweigerte z. B. der Standesbeamte von Florenz am 28. Januar 1947 die Transskription einer Konkordatshe „in extremis coram testibus“¹⁸.

Die Konkordatshe wird auch in der italienischen Gesetzgebung nur durch die Gesetze des kanonischen Rechts geregelt. „La legge italiana considera anche nei suoi riguardi, perfetto il vincolo matrimoniale, quando questo è perfetto secondo il diritto canonico“¹⁹ und: „Il matrimonio canonicamente celebrato è reso civilmente valido con la trascrizione; quando è dichiarato canonicamente invalido, cade anche per lo Stato“²⁰.

Für die Gültigkeit der Trauung ist der Pfarrer des Trauungsortes zuständig. Er ist daher auch für die Einhaltung der zivilrechtlichen Formalitäten (Verlesung der Gesetzestexte und Übersendung der Trauungsurkunde an den Standesbeamten) verantwortlich.

Das Brautexamen wird nach den Vorschriften des C.J.C. c. 1017–34 vorgenommen. Bei Minderjährigen müssen die Eltern ihre Zustimmung geben. Sollten die Eltern diese verweigern, muß der Pfarrer das Brautexamensprotokoll und das Schriftstück, in dem die Gründe der Verweigerung der Eltern angeführt sind, an das Ordinariat senden, das entscheiden wird, ob die Eheschließung zu gestatten ist²¹.

Die Eheverkündigung hat nach den Vorschriften des Art. 34 K. II. sowohl kirchlich als auch staatlich, d. h. in der Pfarrkirche und im Rathaus zu erfolgen. Die staatliche Verkündigung geschieht nach den Vorschriften des cod.civ. und des kgl. Dekrets über die Führung des Standesamtes (D.G. Art. 6).

Von dem Eheaufgebot kann aus wichtigen Gründen dispensiert werden. Von dem zivilen Aufgebot dispensiert der Staatsanwalt des zuständigen Tribunals, von beiden Aufgeboten der Generalanwalt des Königs (jetzt Präsident der Republik) bei dem zuständigen Appellhof. Erforderlich sind die fünf Zeugen, die vor dem Prätor unter Eid auszusagen haben, daß keine Hindernisse gem. den Art. 85, 86, 87, 88 und 89 cod.civ. vorliegen (Art. 100 cod.civ. sowie R.D. vom 15. November 1865 Nr. 2602, Art. 65–89 über die Führung des Standesamtes vom 1. Juli 1929, Nr. 14 I und II)²².

„Il matrimonio celebrato alla presenza dei soli testimoni, a norma del can. 1098 sarà notificato dal parroco all'ufficio di stato civile al suo ritorno in parrocchia“.

¹⁸ Carresi: Rilevanza per l'ordinamento giuridico italiano del matr. can. celebrato „coram solis testibus“, „Dir. eccl.“ 1947, 205.

¹⁹ Del Giudice: a. a. O. 290.

²⁰ id.: a. a. O. 291 und 353 ff.

²¹ Die Minderjährigkeit, die nicht mit dem Altershindernis zu verwechseln ist, dauert im italienischen Recht bei beiden Geschlechtern bis zum vollendeten 21. Lebensjahr.

²² Migliori: Codice, 124.

Pompanin: a. a. O. 15 ff.

Das *Gesuch* an den Standesbeamten um das Aufgebot muß von den Brautleuten selbst und von dem Pfarrer geschehen. Die Brautleute müssen daher persönlich bei dem zuständigen Standesbeamten erscheinen (I. Nr. 3)²³. Bevor der Pfarrer das Gesuch um das Aufgebot stellt, hat er sich davon zu überzeugen, daß alle notwendigen Dokumente (so über das Brautexamen, ev. Dispense von Hindernissen, Religionsprüfung- und Unterricht) vorhanden sind und die Erlaubnis des Ordinarius zur Vornahme der Trauung vorliegt. Eine wichtige Rolle in den Vorbereitungen zur Schließung der Konkordatshehe spielt das sogenannte „nulla osta“. Falls dem Standesbeamten nichts bekannt ist, was der Eheschließung entgegenstehen könnte, und in der vorgeschriebenen Frist (8 Tage) kein Einspruch gegen die Ehe erhoben wurde, stellt der Standesbeamte dem Pfarrer eine Bescheinigung aus, mit der bestätigt wird, daß kein Hindernis vorliegt, das einer staatlichen gültigen Ehe (*matrimonio valido agli effetti civili*) entgegensteht (Art. 7 I, l.m.). *Ohne das „nulla osta“ kann der Pfarrer die Trauung nicht vornehmen.* Dieses Dokument gibt den Brautleuten und auch dem Pfarrer die vorzeitige Sicherheit, daß die zu schließende Ehe auch tatsächlich bürgerlich-rechtliche Wirkungen erlangen kann. Das „nulla osta“ trägt jedoch keinen verpflichtenden Charakter für die Transskription und wird hinfällig, wenn später wirkliche Hindernisse gegen die Ehe vorliegen.

Die Trauungsurkunde, die in italienischer Sprache abgefaßt sein muß, hat außer den im Art. 9 l.m. geforderten Angaben über die Personalien der Brautleute, ihrer Eltern, der Zeugen usw. die Bestätigung über die erfolgte Lesung der Gesetzesartikel durch den Pfarrer zu enthalten (Art. 9 und 10 l.m.). Der Pfarrer hat *sogleich* nach der Trauung und *nach* vor der Messe in der Kirche sowie in Gegenwart von zwei Zeugen den Eheleuten die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der Ehe zu erklären, indem er ihnen die Art. 143, 144 und 145 des cod.civ. vorliest.

Der Wortlaut des III. Abs. des Art. 34: „Der Geistliche, vor dem die Ehe geschlossen wird, hat den Eheleuten die wichtigsten Rechtswirkungen, die durch die Eheschließung entstehen, zu erklären, indem er ihnen die Art. 143, 144 und 145 vorliest“ soll wohl bedeuten, daß die verschiedenen Gesetze die Brautleute *bereits nach der Trauung und noch vor der Verlesung der Gesetzesartikel als Eheleute anerkennen.* Diese Ansicht wird allerdings nicht von allen italienischen Juristen geteilt, die behaupten, daß die Brautleute erst *nach der Verlesung der Gesetzesartikel* des cod.civ. als Eheleute anzusehen sind, da erst mit der Verlesung eine Transskription der Trauungsurkunde vorgenommen werden kann.

Sofort nach der Verlesung der Gesetzesartikel müssen die Unterschriften unter zwei Trauungsurkunden gesetzt werden. Der Pfarrer hat sodann möglichst

²³ Migliori: Codice, 122.

innerhalb 24 Stunden — unter keinen Umständen später als 5 Tage — eine dieser Trauungsurkunden dem zuständigen Standesbeamten zur Registrierung in die Standesregister zu übersenden.

Die Frage, welche Stellung der Geistliche bei der Trauung einer Konkordats-ehe bekleidet, nimmt in der italienischen Literatur einen breiten Raum ein²⁴. Besonders wurde die Frage aufgeworfen, ob der amtierende Geistliche mit seinen verschiedenen, die Trauung einleitenden, begleitenden und abschließenden Handlungen als ein Beamter des öffentlichen Rechts nach Art. 357 cod.pen. angesehen werden kann und unter die entsprechenden Strafschutzbestimmungen fällt. Mit wenigen Ausnahmen sind alle Autoren der Ansicht, daß die Handlungen, die der Pfarrer für die Schließung der Konkordats-ehe vornimmt, als „rein kirchliche Handlungen“ anzusehen und für das staatliche Recht irrelevant sind. Somit ist der amtierende Geistliche weder ein Funktionär, Beamter oder Delegatar, sondern er handelt lediglich kraft der ihm in seinen kirchlichen Funktionen zustehenden Gewalt²⁵. Unter diesen Gesichtspunkten wird die Tätigkeit des amtierenden Geistlichen nicht durch die betreffenden strafrechtlichen Bestimmungen der Art. 335 ff. cod.pen. geschützt, noch kann er für Vergehen von Beamten des öffentlichen Dienstes gegen die öffentliche Verwaltung oder bei strafbaren Handlungen in Ausübung seines Amtes verantwortlich gemacht werden (Art. 476 ff. cod.pen.).

Anders verhält es sich dagegen nach herrschender Lehre bei der Überweisung der Trauungsurkunde an den Standesbeamten. Hier greift die Handlung des Pfarrers in die staatliche Rechtsordnung über und wird für das italienische Recht relevant. Die Übersendung der Trauungsurkunde besitzt somit nach italienischem Recht den Charakter und die Gültigkeit eines öffentlich-rechtlichen Aktes (vgl. Art. 2699—2700 cod.civ.)^{26 27}.

²⁴ vgl. u. a.:

Schiappoli: Se il ministro del culto cattolico che assiste ad un matr. celebrato sec. le norme di dir. can. sia un pubblico ufficiale, „Giust. pen.“ 1933.

Jemolo: Falsità dell'atto di matr. formato dal parroco, „Riv. pen.“ 1933.

Del Giudice: a. a. O. 319 ff.

Giacchi: Rapporti fra giurisdizione eccl. matrimoniale e giurisdizione penale, „Riv. ital dir. pen.“ 1936, 613 ff.

De Bernardis: Il matr. can. ad effetti civ. e la responsabilità pen. del ministro del culto, Genua 1933.

Bassano: Falsità in atto di matr. rel. „Giur. ital.“ 1946 IV, 100 ff.

²⁵ vgl. Lübke: a. a. O. 45.

²⁶ Die italienische Judikatur schloß sich mit folgenden Entscheidungen der herrschenden Ansicht der Wissenschaft an:

Cass. 6. Dez. 1932 („Dir. eccl.“ 1933, 307).

Cass. 9. März 1938 („Dir. eccl.“ 1938, 424).

App. Rom. 8. Juni 1942 („Dir. eccl.“ 1943, 307) mit der einschränkenden Auffassung, daß die Trauungsurkunde so lange als ein rein privatrechtliches Dokument zu behandeln sei, als sie nicht in die Hände des Standesbeamten gelangt ist. Erst nach erfolgter Transkription könne der Pfarrer durch die Art. 476 ff. cod. pen. geschützt werden.

²⁷ Derjenige, der durch falsche Aussagen und unter falschem Namen den amtierenden Pfarrer in Irrtum versetzt, wird gem. Art. 476 cod. pen. bestraft: Trib. Rom. 19. Apr. 1937 („Contenzioso eccl.“ 1938, 139), Cass. 15. Mai 1945 (Giust. pen.“ 1945 III, 41 mit Besprechungen von Gismondi, „Riv. pen.“ 1945, 214, 387, 390, Jacobelli Brasiello und Reina).

b) Die Transskription und ihre Rechtsfolgen.

Die konstitutiven Elemente der Konkordatsche sind die kirchliche Trauung und die Transskription. Beide folgen einander, können aber unter gewissen Umständen zeitlich voneinander getrennt sein. Die Trauung macht die Ehe für die Kirche zwar gültig, sie kann aber ohne die Überschreibung der Trauungsurkunde in die Standesregister für den Staat keine bürgerlichen Rechtswirkungen erlangen. Der Mittelpunkt und der entscheidende Moment der Konkordatsche wird daher m. E. durch die Transskription gebildet. Mit ihrer ordnungsgemäßen Durchführung steht und fällt die zivilrechtliche Gültigkeit der kirchlichen Ehe.

Eine Bedingung für das Zustandekommen der Transskription ist der konkurrierende Wille beider Eheleute, der kirchlich geschlossenen Ehe zivilrechtliche Wirkungen zukommen zu lassen. Dieser gemeinsame Wille ist sowohl bei der normalen als auch bei der verspäteten Registrierung notwendig und trifft ebenso bei der Überschreibung von Ehen zu, die vor dem Inkrafttreten der Lateranverträge abgeschlossen wurden.

In diesem Zusammenhang erhebt sich die Frage, ob eine Transskription nicht vorgenommen werden kann, wenn sich einer der beiden Eheleute nach der Trauung dagegen ausspricht. D. h. einer der beiden Ehegatten weigert sich aus bestimmten Gründen, daß die kirchliche Trauung auch zivile Gültigkeit erlangen soll, während der andere Partner weiterhin auf einer Transskription besteht. Die herrschende Lehre ist der Ansicht, daß hier auch nur gegen den Willen eines der beiden Eheleute die Transskription erfolgen muß und der Verweigernde alle entstehenden Rechtsfolgen, auch strafrechtlicher Natur, zu tragen habe. Schwieriger ist der Fall, wenn einer der Eheleute nach erfolgter Trauung (oder wenn die Transskription nicht erfolgt) Kenntnis von schwerwiegenden Gründen erhalten hat, die eine weitere Ehe mit dem anderen Teile unmöglich macht. Abgesehen von der Möglichkeit, einen kirchlichen Dispens für ein „matrimonium ratum sed nun consummatum“ zu erwirken, dürfte m. E. dem betrogenen Ehepartner nicht die Möglichkeit genommen werden, die Transskription anzufechten oder nicht durchführen zu lassen. In diesen und ähnlichen Fällen liegt es hauptsächlich an dem Verständnis des zuständigen Staatsanwalts, den Fall nach Abwägung aller vorhandenen Tatsachen in einem für den betrogenen Teil günstigen Sinn zu entscheiden²⁸.

Die Übermittlung der Trauungsurkunde des amtierenden Pfarrers an den zuständigen Standesbeamten hat sofort zu erfolgen. Der Standesbeamte seinerseits hat die Pflicht, innerhalb von 24 Stunden nach Empfang des Dokumentes die Urkunde in das Eheregister des Standesamtes einzutragen. Im allgemeinen können die Eheleute damit rechnen, daß ihre kirchliche Ehe spätestens nach vier Tagen zivilrechtliche Wirkungen erlangen wird.

²⁸ siehe: Del Giudice, a. a. O. 317, Kommentar zu dem berühmten Prozeß des Generals Giuseppe Garibaldi gegen Giuseppina Raimondo. Weiterhin: die E. des Trib. v. Rom, 16. Juli 1879 und des App. v. Rom, 26. Dez. 1879 („Foro ital.“ 1880, I, 161 ff.).

Falls in der Trauungsurkunde ein Fehler unterlaufen ist oder dieselbe nicht im Original übersandt wurde, hat der Standesbeamte die Urkunde umgehend dem Pfarrer mit Ersuchen um Berichtigung zurückzuschicken. In diesem Fall läuft die 24stündliche Frist vom Augenblick des Erhaltes der ordnungsgemäßen Urkunde ab (Art. 10 l.m.).

Wie bereits erwähnt, treten die bürgerlich-rechtlichen Ehwirkungen erst nach erfolgter und perfekter Transskription ein. Diese Überschreibung *wirkt* aber in jedem Falle *auf den Zeitpunkt der kirchlichen Eheschließung* zurück.

Eventuelle Zwischenfälle nach der kirchlichen Trauung und perfekter Transskription hindern das Wirksamwerden der Ehe *nicht*. So bleibt trotz des Todes eines der Eheleute die zivile Rechtsgültigkeit aufrecht erhalten. In diesem Falle hat der Standesbeamte den Tod in das Standesregister und die Eheschließung mit Wirkung „ex tunc“ einzutragen. Heiratet in der Zwischenzeit einer der Eheleute eine dritte Person in bürgerlicher Form, so wird diese Ehe nach erfolgter Transskription derselben rückwirkend ungültig, nachdem sie in der Zwischenzeit bis zu der erfolgten Überschreibung für den Staat rechtsgültig war.

In drei Fällen ist eine Transskription *nicht* möglich, *auch wenn die kirchliche Trauung ordnungsgemäß geschlossen und alle sonstigen Handlungen ausgeführt wurden*, um einer kirchlichen Ehe die zivilen Rechtswirkungen zukommen zu lassen:

- a. Wenn *einer* der beiden Eheleute bereits eine gültige Zivilehe, gleichgültig in welcher Form, mit einer dritten Person geschlossen hat. Diese Ehe wird von dem Staat als Konkubinat angesehen (l.m. Nr. 12, I.).
- b. Wenn die Ehegatten bereits in einer zivilrechtlich gültigen Ehe leben (l.m. Nr. 12, II.). Der italienische Gesetzgeber verbietet (im Gegensatz zu dem früheren § 1309 BGB, Abs. I, Satz 2) eine Wiederholung der Eheschließung.
- c. Wenn ein wegen Geisteskrankheit bürgerlich-rechtlicher Entmündigter die kirchliche Ehe geschlossen hat (l.m. Nr. 12, III.).

zu a.: Eine Zivilehe kann in Italien *nur durch den Tod eines der Ehegatten aufgelöst werden*. (Art. 56, 105, 113, 148 cod.civ. 1865, Art. 86, 117 I. und 149 cod.civ. 1942).

zu b.: Die Transskription einer zweiten — dieses Mal kirchlichen Ehe — ist rechtlich nicht möglich, da die Ehe bereits für den Staat bürgerlich-rechtliche Wirkungen besitzt.

zu c.: Nach italienischem Recht kann ein wegen Geisteskrankheit Entmündigter bis zur Aufhebung der Entmündigung kein Rechtsgeschäft vornehmen und auch nicht heiraten (Art. 335 cod.civ. 1865, Art. 427 cod.civ. 1942 sowie Art. 61, 112 cod.civ. 1865, Art. 85 und 119 cod.civ. 1942). In diesem Falle

glaubte der Staat, seine Gesetzgebung nicht derjenigen der katholischen Kirche angleichen zu können, die bekanntlich das Institut der Entmündigung nicht kennt²⁹.

Sollte die Entmündigung später aufgehoben und das gemeinsame Leben drei Monate lang nach erfolgter Aufhebung geführt werden, kann eine spätere Eintragung in die Standesregister beantragt werden. Die Ehe erlangt dann selbstverständlich die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen (l.m. Art. 14, II.), und zwar ex tunc.

Außer den bereits erwähnten drei absoluten Hindernissen, die eine Überschreibung nichtig machen, können *alle übrigen staatlichen Hindernisse eine Überschreibung der kirchlichen Ehe nicht verhindern*. Ein eventueller staatlicher Dispens ist nicht notwendig, da der italienische Staat die kirchliche Ehe anerkennt, wie sie von dem kanonischen Recht geregelt wird. Außerdem spricht weder die Instruktion der Sakramentenkongregation noch das italienische Durchführungsgesetz, noch das Rundschreiben des Justizministers von der Möglichkeit oder sogar Notwendigkeit eines staatlichen Dispenses.

Die Ehe eines wegen Geisteskrankheit Entmündigten kann nur dann nicht überschrieben werden, wenn die Entmündigung durch das zivile Gericht ausgesprochen ist. Bei schwebendem Verfahren muß dagegen die Transskription erfolgen. In diesem Sinn entschieden das Trib. Pavia, 26. April 1933 („Dir. eccl.“ 1934, 137 und 183), der App. Mailand, 21. Mai 1935 („Riv. di dir. matr. ital.“ 1935, 443), das Trib. Rom, 11. Febr. 1937 („Dir. Conc.“ 1937, 85). In letzter Zeit hat sich jedoch immer stärker eine Strömung in der italienischen Wissenschaft durchgesetzt, die die obige These zu widerlegen versucht. Sie geht von dem Standpunkt aus, daß eine Überschreibung auch dann nicht möglich oder eine bereits erfolgte Transskription anfechtbar sei, wenn einer der beiden Eheleute *bereits vor der Ehe geisteskrank war* und die Entmündigung *erst nach erfolgter Überschreibung durch den Staat erfolgte*. Die Verfechter dieser These berufen sich dabei auf den Art. 119 cod.civ. 1942, gemäß dem die Überschreibung der kirchlichen Ehe anfechtbar sei, wenn einer der beiden Eheleute zur Zeit der Trauung entmündigt wäre, „se l'interdizione fu pronunciata posteriormente, ma l'infermità esisteva al tempo (della trascrizione) del matrimonio“. Dieser Satz sei insoweit extensiv zu interpretieren, als *jeder Ehe, die von einem Geisteskranken, auch wenn er noch nicht entmündigt ist, keine bürgerlich-rechtlichen Wirkungen anerkannt werden dürfen*.

In diesem Sinn sprachen sich in den letzten Jahren aus: App. Bologna, 25. Juli 1945 („Temi“ 1946, 31 ff.), Trib. Brescia, 29. April 1946, App. Bologna, 17. Mai 1946, App. Turin, 9. Oktober 1947 und schließlich nochmals

²⁹ siehe Migliori: Codice, 97 ff.

Pompanin: a. a. O. 32–35.

Wolff: a. a. O. Abs. 2, 916 ff.

Quattro Codici: 64, 20, 25.

App. Bologna mit einer viel beachteten E. vom 13. März 1948 („Dir. eccl.“ 1948, II. Bd.)³⁰.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden, wenn auch nicht zu widerlegen ist, daß nach italienischem Staatsrecht ein Geisteskranker kein Rechtsgeschäft tätigen und auch keine Ehe eingehen kann. Folglich sollte es bei der Transskription keine Rolle spielen, ob der betroffene Ehepartner vor der Trauung bereits nur geisteskrank, aber noch nicht entmündigt war. Das eine schließt das andere nicht aus, und in beiden Fällen dürfte eine kirchliche Ehe, die ein Geisteskranker geschlossen hat (ob entmündigt oder nicht), keine zivilrechtlichen Wirkungen erlangen.

Hält man sich jedoch streng an den Wortlaut und den Sinn der verschiedenen Gesetze (Art. 117, 124 und 125 cod.civ., Art. 16 l.m., I. Abs., Art. 85 und 86 cod.civ. und Art. 7 l.m., letzter Abs.), findet man keinen Anhaltspunkt, der eine derart extensive Auslegung gestattet. Entscheidend wird m. E. immer der Wortlaut des Art. 16 l.m. sein: „La trascrizione del matrimonio può essere impugnato per una delle cause menzionate nell'art. 12 della presente legge“. Im Art. 12 Nr. 3 l.m. heißt es jedoch ausdrücklich, daß die Transskription nicht erfolgen könne, „se il matrimonio sia contratto da un'interdetto per infermità di mente“, d.h. nur von einem durch den Staat Entmündigten! (vgl. dazu Art. 421 cod.civ. und Art. 712 ff. cod.proc.civ.).

Wie Del Giudice richtig bemerkt³¹, steht es jedem, der dazu berechtigt ist, frei, bei den zuständigen kirchlichen Gerichten die Ehe eines Geisteskranken wegen Konsensmangels anzufechten und die bereit vollzogene Transskription für nichtig erklären zu lassen. In diesem Sinn entschieden sich: Trib. Bologna, 13. März 1945, Trib. Reggio Emilia, 16. Dez. 1946 sowie Trib. Genua, 1. Febr. 1947. Der Kassationshof sprach sich schließlich mit einer viel beachteten logisch durchdachten und abgewogenen E. vom 24. Juni 1947 („Dir. eccl.“ 1948, 47 ff. mit interessanter Stellungnahme v. Miele) und 1. April 1949 für die erste These aus. Diese Entscheidung des Kassationshofs dürfte vorläufig einen Schlußstrich unter die heftig umstrittene Frage gesetzt haben.

c) Fälle, bei denen eine Transskription fraglich ist.

Die an einigen Stellen textlich und formell ungenaue „legge matrimoniale“ läßt eine Reihe von Fragen offen, die bis heute noch nicht befriedigend gelöst werden konnten. Die interessantesten und in der Praxis häufig vorkommenden Fälle sollen daher auch im Rahmen dieser Arbeit behandelt werden.

³⁰ In der Wissenschaft folgen dieser Ansicht u. a.:

Orlando jr.: L'infermità di mente e suoi riflessi sul dir. matr. can. „Temi“ 1948, 237.
Nappi: La incapacità di intendere e volere quale causa d'impugnativa d. trascrizione di matr. conc. „Giur. ital.“ 1948, I, I, 309.

³¹ vgl. Vassalli: Lezioni di dir. matr., Padua 1932, 148.

Schiappoli: Il matr. secondo il dir. can. e la legisl. conc., Neapel 1932, 222 ff.

1. Kann eine Trauung, bei der die Verlesung der Gesetzesartikel durch den amtierenden Geistlichen versäumt wurde, überschrieben werden?

Fast alle, auch die meisten kurialen Schriftsteller, sind der Ansicht, daß eine kirchliche Ehe auch dann registriert werden kann, wenn die Verlesung der Gesetzesartikel nicht vorgenommen wird³².

Die Judikatur folgte der herrschenden Meinung. Das Trib. Mailand, 20. März 1933 („Dir. eccl.“ 1933, 291) sowie der App. Mailand, 23. Juni 1933 („Dir. eccl.“ 1933, 530) gestatteten die Transskription zweier Ehen, die in „periculi mortis causa“ nach den kanonischen Normen des C.J.C. can. 1044–1045 ohne Anwesenheit von Zeugen und ohne Verlesung der Gesetzestexte durch den zelebrierenden Geistlichen vollzogen wurden³³.

In Anlehnung an die allgemeine Lehre und die Erfahrung der Judikatur wurde durch den cod.civ. von 1942 die Bestimmung erlassen, daß eine kirchliche Ehe nicht ungültig ist, wenn die Gesetzesartikel nicht verlesen wurden (Art. 135 und 138). Dagegen wird der zuständige Standesbeamte, der entgegen den Bestimmungen über die Verlesung der Gesetzesartikel trotzdem die Eintragung in die Standesregister vorgenommen hat, mit einer Geldstrafe bis zu 1.000 Lire belegt.

2. Ist eine Trauung durch Vertreter möglich?

Lange herrschte in der italienischen Wissenschaft Unstimmigkeit, ob die Trauung einer kirchlichen Ehe durch Vertreter bürgerlich-rechtliche Wirkungen erzielen könne.

Mit wenigen Ausnahmen folgte die italienische Wissenschaft der Instruktion der Sakramentenkongregation vom 1. Juli 1929 — Art. 35 —, die die Möglichkeit einer Transskription bei Eheschließung durch Stellvertreter *ohne weiteres als gegeben ansah*. Da die Konkordatsehe eine rein kirchliche Ehe wäre und die kirchliche Gesetzgebung eine Ehe, die durch Vertreter geschlossen sei, anerkenne, müsse diese ohne weiteres überschrieben werden.

Das R.D.L. vom 24. Oktober 1935, Nr. 2074, in ein Gesetz vom 16. März 1936 Nr. 528 umgewandelt, sollte eine gewisse Richtlinie für die künftigen Entscheidungen italienischer Gerichtshöfe sein. Dieses Gesetz gestattete allen unter den Waffen stehenden und besonders den in Afrika kämpfenden Angehörigen der Streitkräfte, sich durch einen Stellvertreter bei der Trauung vertreten zu lassen. Art. 2, Gesetz vom 23. April 1942 Nr. 456, bestimmt schließlich: „la procura sarà redatta secondo le regole canoniche dal capel-

³² vgl. Jemolo: a. a. O. 222.

Del Giudice: a. a. O. 32.

Cappello: Il dir. matr. Rom, 223.

D'Avack: La lettura degli artt. 130–32, cod.civ. nella nuova legisl. conc. relativa al matr., Rom, 1930.

³³ ähnlich: Trib. Udine, 19. Febr. 1938 („Dir. eccl.“ 1938, 351).

vgl. Calamari: La trascrivibilità di matr. celebrato dopo il Conc. senza testimoni e senza lettura degli artt. 130–32 „Foro Lombardia“, III, 1933, Bd. 10.

lano militare addetto all'unità, a cui il mandante trovasi anche temporaneamente assegnato“.

In der Praxis wurde daraufhin die auf eine bestimmte Personengruppe beschränkte gesetzliche Regelung auf Fälle ausgedehnt, in denen eine Trauung ohne einen Stellvertreter nicht möglich war. Diese durch das Gewohnheitsrecht eingeführte Regelung fand schließlich in Art. 111 des neuen cod.civ. die gesetzliche Billigung. Danach wird den Angehörigen der bewaffneten Streitkräfte im Kriege und in Fällen, wo einer der Brautleute außerhalb Italiens wohnt und dringende Gründe eine sofortige Eheschließung gebieten, eine Trauung durch Stellvertreter erlaubt. Auch in diesem Punkt sind somit die Normen des kanonischen und zivilen Rechts in Einklang gebracht worden^{34 35}.

3. Kann eine Trauung von verwitweten Eheleuten bei vermutetem Tode des anderen Eheteils transskribiert werden?

Das hier angeführte Beispiel betrifft eine kirchliche Ehe, für die eine kirchliche Todeserklärung eines im Kriege Vermißten abgegeben wurde. Die Überschreibung kann in diesem Falle erst dann erfolgen, wenn die Todeserklärung durch das zuständige Tribunal erfolgt ist (Art. 58 ff. cod.civ.: Instruktion der Sakramentenkongregation vom 12. Mai 1868 sowie Nr. 48 I.). Bei anderen Vermißten muß das Verfahren zur Erlangung der bürgerlich-rechtlichen Wirkungen an das Staatssekretariat abgegeben werden, das die Registrierung veranlaßt.

In diesem Zusammenhang ist es von Interesse, einen kurzen Vergleich zwischen dem italienischen und dem deutschen Verschollenheitsrecht anzustellen. Geht nach deutschem Recht (§ 38 Ehe-G. des BGB) ein Ehegatte — nachdem der andere Ehegatte für tot erklärt worden ist — eine neue Ehe ein, so ist diese neue Ehe *nicht* nichtig, wenn der für tot erklärte Ehegatte noch lebt. Eine Einschränkung liegt nur dann vor, wenn beide Ehegatten bei der Eheschließung gewiß sind, daß der für tot erklärte frühere Ehegatte die Todeserklärung überlebt hat.

Durch die Schließung der neuen Ehe wird weiterhin nach deutschem Recht die frühere Ehe aufgelöst und — was für unseren Vergleich besonders wichtig ist — bleibt auch dann aufgelöst, wenn die Todeserklärung aufgehoben wird. Eine Aufhebung der neuen Ehe kann schließlich nur derjenige der beiden Ehegatten begehren, der inzwischen diese neue Ehe eingegangen war.

Ganz anders ist hier das italienische Recht, das sich stark an die kanonische Gesetzgebung anlehnt (c. 1069 — bes. § 2). Da es in Italien das Institut der Ehescheidung nicht gibt, wird eine Ehe bekanntlich nur durch den Tod aufgelöst. Eine neue Ehe kann somit nur dann eingegangen werden, wenn eine staatliche, bei der Konkordatsehe außerdem zusätzlich eine kirchliche Todes-

³⁴ vgl. Pacelli: Appunti di attualità sul matr. per procura, „Dir. eccl.“ 1943, 277 ff.

³⁵ Ohne Zweifel kann eine kirchliche Ehe, die durch einen Dolmetscher geschlossen wurde, überschrieben werden (c. 1090 C. J. C.).

erklärung des verstorbenen Ehegatten vorliegt. In diesem Falle ist eine Wiederverheiratung zwar möglich, *jedoch ist die neue Ehe nichtig*, falls der verschollen erklärte Ehegatte noch leben sollte (Art. 68 cod.civ.). Ganz im Gegensatz zu dem deutschen — und auch schweizerischen — Recht ist der italienische Gesetzgeber der Ansicht, daß auf Grund der konkordatären Bestimmungen die erste Ehe geschützt werden muß und daher *nicht aufgelöst werden darf*. Um allzu große und verständliche Härtefälle zu vermeiden, bleiben jedoch alle bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der neuen Ehe unberührt (Art. 68 II cod. civ.). Mit anderen Worten: Die Kinder aus zweiter Ehe *sind grundsätzlich ehelich* und werden ähnlich wie bei der Putativ-Ehe gem. Art. 168 cod.civ. auch in Erbschaftsangelegenheiten wie eheliche Kinder behandelt.

Ein Antrag zur Aufhebung der neuen Ehe braucht — im Gegensatz zum deutschen Recht — *nicht gestellt zu werden*. Hier greift die Nichtigkeit der neuen Ehe automatisch Platz.

Über die Vorzüge oder Nachteile beider Rechtssysteme kann ein Urteil im Rahmen dieser Arbeit nicht gefällt werden. Unbefriedigend ist auf jeden Fall bei dem italienischen Verschollenheitsrecht die Stellung des Ehegatten, der die neue Ehe eingegangen ist. Wie ein Damoklesschwert hängt über ihm in der neuen Ehe die Möglichkeit, daß diese eines Tages durch die Rückkehr des Verschollenen oder durch die Nachricht, daß der Verschollene noch lebt, für nichtig erklärt werden kann.

Namhafte italienische Juristen meinen³⁶, die Ehe des Verschollenen werde bei Schließung einer neuen Ehe durch den anderen Ehegatten weder de facto noch de iure gelöst, sondern befände sich nur in einem juristischen Schwebezustand, der so lange dauere, bis der Tod des Verschollenen tatsächlich endgültig feststehe. M. E. muß die Theorie des Schwebezustandes sowohl aus ethischen als auch rechtlichen Gründen abgelehnt werden. Entweder gilt die erste Ehe de iure so lange weiter, bis eine vollkommene Sicherheit besteht, daß der Vermißte oder Verschollene nicht mehr lebt, oder die neue Ehe besitzt in jeder Hinsicht völlige rechtliche Gültigkeit — vorausgesetzt, daß der Verschollene nicht doch lebt bzw. nicht zurückkehrt und dann die neue Ehe sowieso nichtig ist. Eine Zwischenlösung ist daher ausgeschlossen.

4. Kann eine verspätete Registrierung kirchlicher Ehen vorgenommen werden?

Art. 14 I.m. gestattet die verspätete Registrierung kirchlicher Ehen, wenn diese aus einem bestimmten Grunde unterblieben ist. Diese verspätete Transskription kann zu jeder Zeit und von jedem, der daran Interesse hat, verlangt werden, „wenn die von dem Gesetz festgelegten Bedingungen im Augenblick der Eheschließung vorhanden waren und später nicht aufgehört haben“³⁷.

³⁶ u. a.: Santoro-Passarelli: Riv. dir. civ. 1939, 382.

Barassi: la famiglia legittima, Mailand 1947, 71 ff.

³⁷ Die Frist von drei Monaten wurde durch das R. D. vom 24. April 1939 Nr. 640 und Art. 115, I. R. D. vom 30. März 1942 Nr. 318 auf einen Monat herabgesetzt.

Eine verspätete Überschreibung einer kirchlicher Ehe kann somit nicht erfolgen, wenn in der Zwischenzeit eine gültige Zivilehe abgeschlossen wurde; ebenso ist eine Registrierung nicht möglich, wenn nach der Eheschließung einer der beiden Eheleute entmündigt wurde. Eine Ausnahme setzt Art. 14, II. l.m. fest: auch bei Entmündigung wegen Geisteskrankheit kann, falls diese aufgehoben wurde und das gemeinsame Leben der Eheleute drei Monate lang fortgeführt wurde, eine Überschreibung verlangt werden.

5. Kann eine verspätete Registrierung vorgenommen werden, falls in der Zwischenzeit einer der Eheleute, oder sogar beide, gestorben sind?

Diese Frage ist in der italienischen Wissenschaft sehr unterschiedlich beantwortet worden. Diejenigen, die in diesem Falle eine Überschreibung für möglich halten, sind der Ansicht, der Gesetzgeber habe ausdrücklich festgelegt, daß bei einer auf die Trauung folgenden Entmündigung einer der beiden Ehepartner eine Registrierung ausgeschlossen sei. Ein Todesfall würde aber dieselben Wirkungen wie eine Entmündigung zeitigen, besonders, wenn beide Eheleute in der Zwischenzeit gestorben sind.

Ich möchte jedoch der These folgen, die eine Möglichkeit der Registrierung vorsieht. Art. 14 l.m. verlangt bei einer verspäteten Überschreibung eine strikte Beachtung der unter Art. 12 l.m. aufgestellten Hindernisse (vgl. S. 127 f). *Unter diesen Hindernissen befindet sich jedoch nicht der Todesfall.* Art. 14 l.m. bestimmt weiterhin, daß „von jedem, der daran Interesse hat“ die Registrierung der Trauung verlangt werden kann. Ich lege diese Bestimmung so aus, daß auch der überlebende Gatte, oder falls beide Eheleute gestorben sind, die Nachkommen oder sonstigen Verwandten die Transskription dieser Ehe verlangen können. Zur Unterstützung dieser These führe ich den Art. 4, I des D.Lg.Lt. vom 14. Oktober 1944 Nr. 306 an, der u. a. bestimmt, daß: „qualora uno dei contraenti sia morto“ der Antrag auf eine verspätete Transskription von dem überlebenden Ehegatten eingereicht werden muß. Im allgemeinen kann die verspätete Registrierung, wie bereits erwähnt, von *allen* verlangt werden, die daran interessiert sind. Abgesehen von den Eheleuten selbst also auch von den Kindern und Neffen, selbstverständlich auch von dem Ordinarius (I. Nr. 41 I. u. II.), aber m.E. *nicht gegen den ausdrücklichen Willen beider Eheleute*. Das Prinzip der Freiwilligkeit des Willens der Eheleute in der Konkordatshe ist in zahlreichen Punkten durch die verschiedenen staatlichen Ausführungsbestimmungen so festgelegt, daß ich keinen Anlaß sehe, daß dieses Prinzip gerade hier fallen gelassen werden soll⁹⁸.

⁹⁸ anderer Ansicht: Pompanin, a. a. O. 37. „Der Pfarrer ist von amtswegen verpflichtet, die Registrierung zu verlangen, und die Eheleute können keinen Einspruch erheben“. ähnlich: Petroncelli: La richiesta di trascrizione, a. a. O. 314 ff.

Dieser Ansicht folgten: Trib. Rom, 28. Mai 1946, App. Rom, 21. Mai 1947 und Cass., 7. Mai 1948.

Wie bei der regulären Überschreibung werden der verspäteten Registrierung die zivilrechtlichen Wirkungen *von dem Augenblick der Trauung an* anerkannt, allerdings mit der Einschränkung, daß die Rechte dritter Personen unbeschadet zu bleiben haben (Art. 14 III.). Durch diese Bestimmungen werden z. B. Kinder, die in der Zwischenzeit geboren wurden, nach erfolgter Registrierung nicht nur als legitimierte Kinder durch *subsequens matrimonium* (Art. 280 ff. cod.civ.), sondern als eheliche Kinder (Art. 231 ff. cod.civ.) anerkannt.

6. Kann nach italienischem Recht eine konvalidierte kirchliche Ehe überschrieben werden?

a) Wenn das Hindernis geheim ist (z. B. bei einer „*convalidatio simplex*“ mit der Erneuerung des Konsenses „*privatim et secreto*“ gem. c. 1135 § 2 und c. 1136, oder bei einer *sanatio in radice* „*vel una tantum vel utraque parte inscia*“, gem. c. 1138 § 3), kann die nunmehr nach kanonischem Recht gültige Ehe ohne weiteres überschrieben werden.

b) Anders verhält es sich, wenn das Hindernis öffentlich ist und die Trauung „*forma iure praescripta*“ erneut vorgenommen werden muß. Hier ergeben sich zwei Möglichkeiten:

aa) Wenn sich die Ungültigkeit der Ehe vor der Mitteilung der Eheschließung ergibt, wird die Ehe nach den kirchlichen Vorschriften vor dem Pfarrer und zwei Zeugen konvalidiert und dem Standesbeamten die zweite Eheschließung mitgeteilt (I. Nr. 44, I. Abs.). Alle rechtlichen Folgen müssen sich m. E. auf die zweite Ehe beziehen, da nur diese gültig ist. Sowohl das Rundschreiben des Justizministers vom 18. Juli 1929 Nr. 2232 als auch die I. Nr. 44 scheinen (der Text läßt keine schlüssige Auslegung zu) die Ansicht zu vertreten, daß die Rechtswirkungen auf die erste (nicht gültige) Ehe zurückgreifen müßten. M. E. ist diese Ansicht nicht haltbar, da ein ungültiger Rechtsakt keine Rechtswirkungen zeitigen kann. Weiterhin ist ausdrücklich in den Gesetzestexten festgelegt (Nr. 44 I, I. Abs.), daß die zweite Trauung registriert werden muß, die erste Ehe also nicht überschrieben werden darf, da diese ja nach kirchlichem Recht „*eo ipso*“ nichtig ist³⁹.

bb) Wenn die Ungültigkeit erst nach der Transskription der Eheschließung entdeckt wird, kann die Ehe nach den kirchlichen Vorschriften konvalidiert werden. Nach den verschiedenen Gesetzen soll daraufhin die Konvalidation von dem Pfarrer dem Standesbeamten angezeigt werden, der sie am Rande der Trauungsurkunde im Standesamtsregister vermerkt⁴⁰.

³⁹ ähnlicher Ansicht: Del Giudice: a. a. O. 333 und mit wesentlichen Einschränkungen, Pompanin: a. a. O. 45.

⁴⁰ Migliori: Codice, 106

In diesem Falle ist es jedoch ratsam, überhaupt keine Schritte zu unternehmen, da die Ehe ja bereits zivilrechtlich gültig ist und die sonst nötigen Formalitäten schwierig und zeitraubend sind. Der Pfarrer muß nämlich von der Konvalidation den Ordinarius verständigen; dieser spricht die Ungültigkeit in einem Verfahren aus, und dieses Urteil des Ordinarius wird schließlich an die Apostolische Signatur zur weiteren Behandlung übergeben⁴¹.

d) *Anfechtung und Nichtigkeitserklärung der Transskription.*

Bei der Anfechtung der Überschreibung einer Konkordatshe handelt es sich im internationalen Eherecht um etwas völlig neues: hier wird nicht wie sonst die Ehe selbst angefochten, sondern die Klage ist auf die Vernichtung der Überschreibung gerichtet und bewirkt damit die Zerstörung der bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der Ehe⁴². M. E. handelt es sich dabei um die Anfechtung eines reinen Verwaltungsaktes. Die Anfechtung ist jedoch — und hier liegt der Schwerpunkt des Problems — nicht gegen die Überschreibung als solche, sondern vielmehr gegen ihre Wirkungen und evtl. Rechtsfolgen gerichtet. Die rechtlichen Folgen überschreiten somit den Rahmen einer gewöhnlichen Anfechtung, da die Klage nicht nur auf die Wirkungen der Vernichtung der Transskription als solche, sondern darüber hinaus auf die Vernichtung des *de facto* und *de iure* bestehenden Ehebandes gerichtet ist.

Über alle Streitfälle der Transskription kann nur der zivile Richter entscheiden, während bei allen Fällen der Gültigkeit oder Ungültigkeit einer kirchlichen Ehe ausschließlich die kirchlichen Gerichte und Behörden zuständig sind. Gem. Art. 16 l.m. I. u. II. kann die Registrierung aus einem der im Art. 12 l.m. angeführten Gründe (vgl. S. 127 f.) und von den in den Art. 117, 119, 124 u. 125 cod.civ. aufgezählten Personen angefochten werden. Dieses sind u. a. der Staatsanwalt — jedoch nicht mehr nach dem Tode eines der Eheleute — die Verwandten in aufsteigender Linie, alle diejenigen, die ein legitimes Interesse an der Transskription haben, und schließlich der Vormund des Entmündigten.

Wenn der Art. 16 l.m. auch die Anfechtungsgründe auf die im Art. 12 l.m. aufgeführten Fälle beschränkt, ist die herrschende Lehre in Italien der Ansicht, daß darüber hinaus in allen Fällen, in denen eine Überschreibung nicht hätte stattfinden dürfen, die Transskription anzufechten sei⁴³. Eine Nichtigkeitserklärung der Transskription besitzt rückwirkende Kraft.

e) *Die Transskription vorkonkordatärer Ehen.*

Art. 21 l.m. („Allgemeine und vorübergehende Bestimmungen“) gestattet die Registrierung einer kirchlichen Ehe, die vor dem Abschluß der Lateranver-

⁴¹ Migliori: Codice, 106 und 107.

⁴² vgl. auch Wolff: a. a. O. 917 ff.

⁴³ ähnlich Falco: Corso di dir. eccl., Padua 1938, 196 ff.

Zacchi: Sui requisiti dell'atto di matr. rel. per essere trascritto „Dir. eccl.“ 1939, 3.

Giampiero: Opposizione e impugnazione della trascrizione dell'atto di matr. redatto dal ministro del culto cattolico, id. 1939, 296.

träge geschlossen wurde, nachträglich vorzunehmen. Wie die Konkordatssehe, so erlangt nach erfolgter Registrierung auch die vorkonkordatäre Ehe zivile Rechtswirkungen⁴⁴.

Der Ratifikation der vorkonkordatären Ehen sind allerdings einige einschränkende Bedingungen gesetzt:

1. Die Überschreibung muß bei dem zuständigen Appellhof von *beiden* Eheleuten angefordert werden.
2. Der Appellhof prüft in geheimer Sitzung den Antrag und erläßt anschließend die zur Registrierung notwendige Verordnung.
3. Um eine Registrierung vornehmen zu können, müssen die zur Zeit der Trauung von dem *cod.civ.* zur Eheschließung aufgestellten Bedingungen erfüllt sein.
4. Nach der Eheschließung dürfen keine Hindernisse gem. Art. 12 l.m. auftreten sein.

Ist die Übertragung der Trauungsurkunde in das Standesamtsregister erfolgt, so treten die bürgerlichen Rechtswirkungen der Ehe *vom Tage der Registrierung an* in Kraft⁴⁵.

In dieser Bestimmung liegt der wesentlichste Unterschied zwischen der normalen und verspätet überschriebenen Konkordatssehe.

Es erhebt sich hier die Frage, ob auf den *cod.civ.*, wie er zu dem Zeitpunkt der kirchlichen Eheschließung vor dem Konkordat bestand, oder auf die neue durch das Ehegesetz abgeänderte Fassung des *cod.civ.* 1942 Bezug zu nehmen ist. Sowohl die Wissenschaft als auch die Judikatur ist im allgemeinen der Ansicht, daß die *neuen Bestimmungen* entscheidend seien.

In diesem Sinne äußerte sich App. Bologna in einer Entscheidung vom 29. März 1930 („*Foro ital.*“ 1930, 856, mit Besprechung v. Luigi Capalti) folgendermaßen: „Man kann nicht annehmen, daß der Gesetzgeber, als er in den Übergangsbestimmungen den vor dem Konkordat geschlossenen Ehen die weltliche Wirksamkeit zuerkannte, sich auf einen nicht mehr geltenden Gesetzestext bezogen hat, der gerade deshalb geändert worden ist, um das Gesetz mit dem Konkordat in Übereinstimmung zu bringen“⁴⁶.

Dieser Ansicht folgten der App. Turin, 19. Oktober 1932 („*Dir. eccl.*“ 1933, 164), App. Bologna, 11. u. 15. März 1937 („*Riv. di dir. matr.*“ 1937, 297) und schließlich App. Cagliari, 17. Mai 1937 („*Dir. conc.*“ 1937, 203).

⁴⁴ vgl. Del Giudice: a. a. O. 336 ff.

Rebuttati: Le disposizioni transitorie della legge sul matr. „Chiesa e Stato“, Pubbl. Univ. Catt. Mailand 1932, 313 ff.
in der Judikatur: Cass. 23. Mai 1940, „*Dir. eccl.*“ 1940, 240 mit Einschränkungen formaler Art: Trib. Pisa, 7. Dez. 1938, „*Dir. eccl.*“ 1939, 36.

⁴⁵ App. Ancona stellte sich mit einer E. vom 30. Mai 1934 fälschlicherweise auf den Standpunkt, daß die Rechtswirkungen der Überschreibung einer vorkonkordatären Ehe von dem Augenblick des Erlasses der Verordnung durch das Appellationsgericht eintreten. Besprechung dieser E. in „*Riv. dir. matr. ital.*“ 1934, 47).

⁴⁶ vgl. Zeitschrift für ausl. u. internat. Privatrecht, Bd. IV 1932, 822.

Anderer Ansicht: Trib. Rom, 14. Juni 1930 („Mon. Trib.“ 1930, 863).

Unter keinen Umständen kann nach herrschender Lehre eine vorkonkordatäre Ehe überschrieben werden, wenn diese Ehe unter Bedingung oder von Verwandten in gerader Linie abgeschlossen wurde.

Haben jedoch z. B. 1925 die Parteien, zwischen denen das zivile Ehehindernis der Schwägerschaft bestand, mit kirchlichem Dispens vor dem entsprechenden kirchlichen Ehehindernis die Ehe geschlossen, so kann diese nunmehr in das Standesregister überschrieben werden! In diesem Sinne entschieden: Trib. Florenz, 16. Febr. 1940 („Dir. eccl.“ 1940, 327) und App. Rom, 15. April 1941 („Dir. eccl.“ 1942, 360)⁴⁷.

Eine weitere Frage beschäftigte die italienische Wissenschaft und Judikatur eingehend, ob die Überschreibung einer vor dem Konkordat geschlossenen Ehe auch dann beantragt werden kann, wenn ein Teil oder sogar beide vor dem Inkrafttreten des Konkordats gestorben sind. Kann hier der Standesbeamte nach erfolgtem Tode eines der beiden Eheleute und nach Erhalt der Verordnung des Appellhofs die Überschreibung in das Standesregister trotzdem vornehmen? Die Meinungen sind sehr geteilt. Diejenigen, die eine Transskription ablehnen, sind der Ansicht, daß nach den Gesetzesvorschriften die Rechtswirkungen der überschriebenen Ehe „ex nunc“, d. h. nach erfolgter Transskription eintreten. So können z. B. bei einer Ehe, die nicht mehr besteht, da einer der Eheleute gestorben ist, keine Rechtswirkungen mehr entstehen. Diese Ansicht kann trotz der nicht abzusprechenden Logik nicht überzeugen. Es stellt eine ungerechte Härte dar, wenn man einer Ehe, die *ohne Verschulden durch den Tod* eines der Eheleute nicht mehr besteht, die Transskription mit ihren zivilrechtlichen Wirkungen, besonders auch für die Nachkommenschaft, versagt. Hier sollte man die „mens legis“ und nicht die „ratio legis“ gelten lassen.

Für die letzte These entschieden sich u. a.: die Cass., 5. März 1932 („Dir. eccl.“, 186) und 9. Juli 1937 („Dir. eccl.“ 1937, 464), allerdings mit der Einschränkung, daß der Antrag an den Appellationsgerichtshof von *beiden* Eheleuten unterschrieben sein muß. Falls einer der beiden Eheleute vor dem Tod den betreffenden Antrag nicht unterschrieben hat, kann eine Registrierung nicht mehr erfolgen. Der App. Florenz, 10. Mai 1946 („Dir. eccl.“ 1946, 294) ist dagegen der Auffassung, daß die Vorlage einer Bescheinigung des überlebenden Ehepartners genüge, die den Willen des verstorbenen Partners auf Überschreibung dokumentiert, um eine Transskription zu ermöglichen⁴⁸.

⁴⁷ vgl. Piaggi: La dispensa dell'impedimento di affinità del matr. rel. precon. e la sua efficacia nella sfera civ. „Riv. dir. matr. ital.“ 1942, 171 ff.
Del Giudice: a. a. O. 340.

Zeitschrift für ausl. Privatrecht: a. a. O. 824.

⁴⁸ vgl. Besprechung dieser E.: M. R.: Sulla trascrizione di matr. can. prec. „Monit. trib.“ 1946, 145.

Salvi: Trascrizione di matr. prec. e coniuge premorto, „Riv. trimestr. dir. e proc. civ.“ 1948, 397 ff.

f) *Der Nichtigkeitsprozeß überschriebener Konkordatsen*⁴⁹.

Durch das Konkordat wurde der Nullitätsprozeß und die Lösung des Bandes bei einem „matrimonium ratum sed non consummatum“ der *ausschließlichen geistlichen Gerichtsbarkeit vorbehalten*. Diese Änderung dürfte einer der interessantesten Punkte der Lateranverträge darstellen und sollte im Laufe der Jahre für das italienische Zivilrecht von weittragender Bedeutung sein. Die Regelung des Konkordates bedeutet gegenüber derjenigen anderer Länder etwas völlig neues. Während fast überall das Recht der Eehindernisse und der Nullitätsprozesse ausschließlich durch die staatliche Gesetzgebung geregelt wird, schließt in Italien die Wahl der kirchlichen Trauung zugleich die grundsätzliche Anwendbarkeit der kanonischen Gerichtsbarkeit in sich ein. Somit darf sich kein weltliches Gericht über die kirchlichen Urteile im Nullitätsprozeß äußern oder diese anfechten, noch auf indirektem Wege die Behandlung dieser Fälle übernehmen. Es ist dem Staate allerdings möglich, durch die Appellhöfe eine Kontrollbefugnis über die kirchlichen Urteile auszuüben.

Sowohl der Art. 34 K. als auch der Art. 17 l.m. bestimmen jedoch eindeutig, daß die Gerichtsbarkeit der Kirche *nur* den Nullitätsprozeß und die Lösung des Bandes bei einem „matrimonium ratum sed non consummatum“ regelt, während alle weiteren zusätzlichen Rechtsfolgen, die durch Nichtigkeitsurteile der kirchlichen Gerichte entstehen können, wie z. B. die vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen den Eheleuten und einen der beiden Ehepartner, der ausschließlichen Kompetenz der staatlichen Gerichte unterworfen sind⁵⁰.

Alle Wirkungen des kirchlichen Lösungsurteils gelten „ex tunc“ und sind den Rechtswirkungen der durch den Art. 128 cod.civ. und Art. 18 l.m. geregelten Putativehe gleichgestellt. Bis zu dem kirchlichen Nichtigkeitsurteil bleiben jeweils alle Rechtswirkungen der ordnungsgemäß überschriebenen kirchlichen Ehe bestehen. So ist der Ehemann angehalten, der Frau die zum Unterhalt nötigen materiellen Unterstützungen zukommen zu lassen. In diesem Sinn entschied sich die Cass. 17. März 1942 („Dir. eccl.“ 1942, 169).

Bei einem Gesuch um die Nichtigkeitserklärung finden dieselben Bestimmun-

⁴⁹ Bova: Matr. conc. e sue controversie, Rom 1935, 135–160.

Cappello S. J.: Matr. in Italia, „Civ. catt.“ 1934.

Saviano: Il matr. nel nuovo cod. civ. „Il dir. conc.“ 1939, Nr. 3 und 4, 57–69.

Del Giudice: a. a. O. 348 ff.

Checchini: La giurisdizione eccl. matr. nell'ordinamento giur. ital. „Chiesa e Stato“ 1938, II., 161 ff.

Pompanin: a. a. O. 46 ff.

Migliori: Codice, 99 ff.

Poggi: L'esecutorietà della pronuncia eccl. in materia matr., Padua 1937.

Wolff: a. a. O. 919 ff.

Von 1929 bis 1939 wurden in Italien nach einer Angabe von Saviano insgesamt 300 000 Ehen annulliert. Diese Zahl scheint mir zu hoch zu sein. Eine Nachprüfung war wegen Mangels an einschlägigen Unterlagen leider nicht möglich.

⁵⁰ Calamari: Efficacia civile delle pronuncie accessorie delle sentenze eccl. in materia matr. „Riv. dir. proc. civ.“ 1933, I, 310 ff.

gen wie bei der Anfechtung der Überschreibung einer Konkordatshe statt. Einen, wenn auch auf einen praktisch unwichtigen Fall begrenzten Einbruch in das Prinzip der Unauflösbarkeit der zivilen Ehe in Italien bildet die Möglichkeit, jede nicht vollzogene Ehe durch päpstlichen Dispens nach c. 1119 C.J.C. zu scheiden. Für das italienische Recht ist die Aufnahme dieses Instituts etwas ganz Neues und Fremdes⁵¹.

Auch hier bedarf es der Vollstreckbarkeitserklärung des kirchlichen Urteils durch den Appellhof und eines Randvermerks im staatlichen Heiratsregister. Im Gegensatz zum Nullitätsprozeß tritt die Wirkung der Scheidung hier jedoch „ex nunc“⁵², von dem Augenblick der Erteilung des päpstlichen Dispenses ein. Da das italienische bürgerliche Recht das Institut der kirchlichen Lösung einer nicht vollzogenen Ehe durch päpstlichen Dispens oder durch feierliche Profese nicht kennt, finden die Bestimmungen einer nichtigen Ehe Anwendung. In diesem Sinn entschieden die Cass. 15. Januar 1937 und 14. Juli 1938 („Dir. eccl.“ 1937, 147 und id. 1938, 411), Trib. von Rom (2. Dezember 1934, App. Rom, 22. Oktober 1944)⁵³.

g) Nichtigkeitserklärung kirchlicher Ehen und ihre Auswirkungen auf die Zivilehe.

Die interessantesten Diskussionen in der italienischen Öffentlichkeit und Wissenschaft fanden über den Art. 22 l.m. statt, und es gab kaum einen italienischen Kirchenrechtler, der nicht sein Gutachten über die praktischen Auswirkungen dieses Artikels abgegeben hätte.

Art. 22 l.m. bestimmt im ersten Abschnitt: „Wenn kirchlicherseits die Nichtigkeit einer Ehe vor Inkrafttreten dieses Gesetzes (der l.m.) ausgesprochen wurde, erlangt der Urteilsspruch auch in bezug auf die zwischen denselben Personen geschlossene Zivilehe Rechtswirkungen, sobald der Appellhof auf Ansuchen der beiden Parteien festgestellt hat, daß die Nichtigkeit aus einem Grunde ausgesprochen wurde, der auch von dem cod.civ. zugelassen ist“⁵⁴.

Diese Bestimmung, die allgemein als „ardita“ bezeichnet wurde⁵⁵, stellte eine

⁵¹ Bova: a. a. O. 135 ff.

Pagani: La dispensa del matr. rato e non consummato, „Sinassi giuridica“, Januar 1934, Art. 180.

Merlin: Della dispensa per il matr. rato e non consummato „Foro delle Venezie“ 1939.

Del Giudice: a. a. O. 369 ff.

Cappello: a. a. O. S. J.

Wolff: a. a. O. Abschn. 5.

Pompanin: a. a. O. 46 ff.

Migliori: Codice, 99.

⁵² nicht ex tunc, wie Wolff behauptet, a. a. O. V. Abs.

⁵³ derselben Ansicht: Schiappoli: Gli effetti civ. della dispensa pontificia dal matr. rato e non consummato „Foro ital.“ 1939, I, 493.

Gangi: Matrimonio, 222 ff.

⁵⁴ Migliori: Codice, 100, 101.

Pompanin: a. a. O. 74 u. 75

⁵⁵ vgl. Del Giudice: a. a. O. 374.

wichtige Neuerung gegenüber dem Konkordat dar und wurde sehr bald wegen der rechtlich ungenauen Formulierung heftig angegriffen.

Art. 22 verdient mit Recht den Ruf, „wagemutig“ zu sein, da durch ihn ein kirchliches Urteil über eine kanonische Ehe — zugleich eine *durch den Staat geregelte Ehe* (die zivile Ehe) — für nichtig erklären kann. Zahlreiche Juristen lehnten einen derartigen kirchlichen Einbruch in die staatliche Rechtssphäre ab, um so mehr als sich diese Auswirkungen auf Ehen bezogen, die *nicht unter die Konkordatsbestimmungen* fielen. Diese Meinung widerlegten die verantwortlichen Gesetzgeber mit der Ansicht, daß die Eheleute, die sich vor dem Konkordat nur zivil trauen ließen, da die kirchliche Ehe noch keine zivilrechtlichen Wirkungen zeitigte, in dem Nullitätsprozeß gegenüber denjenigen, die eine Konkordatshe eingegangen waren, nicht benachteiligt werden dürften. Bei der Abfassung des Art. 22 haben sicherlich menschliche Gesichtspunkte eine wesentliche Rolle gespielt, die formell-rechtliche Bedenken hinter soziale und ethische Momente zurücktreten ließen.

Einen weiteren Anlaß zu den scharfen Auseinandersetzungen bildete die Bedingung, daß das Nichtigkeitsurteil auch dann die Ungültigkeit der entsprechenden Zivilehe zur Folge hätte, wenn die Gründe der Ungültigkeit durch das italienische Bürgerliche Gesetzbuch anerkannt würden. Die italienische Wissenschaft war fast einstimmig der Ansicht, daß z. B. die Nichtigkeitserklärung von kirchlichen Ehen, die wegen Blutsverwandtschaft in gerader Linie, wegen Raubes, wegen feierlicher Ordensprofeß oder bestehenden Ehebandes aufgelöst worden waren, auch durch das italienische Staatsrecht ungültig erklärt würden. In vielen anderen Fällen dagegen, wie z. B. bei der Anfechtbarkeit von Ehen, wo ein Hindernis wegen Geistesschwäche, Impotenz oder wegen Irrtum in der Person u.a.m. besteht, ist die Regelung in dem zivilen Hindernisrecht verschieden.

Einige praktische Fälle mögen die Schwierigkeiten, die die Judikatur zu überwinden hatte, beleuchten:

Nach c. 1068 § 1 C.J.C. macht die der Eheschließung vorausgehende und dauernde Impotenz, bestehe sie auf seiten des Mannes oder der Frau, sei sie dem anderen Teil bekannt oder nicht, sei sie absolut oder relativ, eine Ehe nach dem Naturrecht ungültig. Wichtig ist weiterhin nach kanonischem Recht, daß Zeugungsunfähigkeit vorhanden ist, da die *wahre* Impotenz nur durch mangelnde Generationsfähigkeit bestimmt werden kann.

Nach italienischem Zivilrecht dagegen ist für den Mann nur die „*impotentia coeundi*“ von Belang, während die „*impotentia generandi*“ kein Grund für eine Nichtigkeitsklage darstellt.

Nach Art. 107 cod.civ. von 1862 bildete die im Zeitpunkt der Eheschließung bestehende „*offenbare und dauernde Impotenz*“ einen Eheanfechtungsgrund für den anderen Teil. Ob darunter nur die „*impotentia coeundi*“ oder auch die „*impotentia generandi*“ zu verstehen sei, war eine berühmte Streitfrage.

App. Venedig, 16. Dezember 1930, das Trib. Turin, 25. Juni 1930, Trib. Bologna, 23. Dezember 1930, Trib. Neapel, 31. Dezember 1930, sowie schließlich die Cass. 30. Juni 1924 und 30. Juli 1931 lehnen die Anerkennung der „impotentia generandi“ als Eheanfechtungsgrund ab. Entgegengesetzter Ansicht waren: App. Mailand, 30. April 1931, Trib. Busto Arsizio, 12. Dezember 1930 sowie nochmals der App. Mailand, 16. Juni 1931⁵⁶.

Eine gewisse Klärung in dieser Streitfrage brachte der Art. 123 cod.civ. von 1942, der festsetzt: „Die ‚impotentia generandi‘ kann *nur* dann als Eheanfechtungsgrund angegeben werden, wenn einem der beiden Eheleute die zur Fortpflanzung notwendigen Organe fehlen“. Auch dieser Art. 123 cod.civ. gab wiederum Anlaß zu einer Reihe verschiedenartiger Urteile italienischer Gerichtshöfe. Der Kassationshof legte in einer berühmten Entscheidung vom 26. März 1949 Nr. 666 („Foro ital.“ 1949, I, 1181–1182) seine endgültige Ansicht fest: „omissis - s o l o la mancanza degli organi necessari alla generazione e non la imperfezione ed anomalie grave, integra la impotentia generandi che è causa di annullamento del matrimonio per il secondo comma dell'art. 123 cod.civ.“

Dieser Entscheidung des Kassationshofs ist m. E. nicht zu folgen. Schon aus menschlichen Erwägungen ist die restriktive Ansicht des höchsten italienischen Gerichtshofs abzulehnen. Es leuchtet mir nicht ein, daß ein Mensch, der auf Grund schwerer Verletzungen oder angeborener Anomalien seiner Genitalien nicht zeugungsfähig ist, nicht dasselbe Recht besitzen soll, die Ehe zu lösen, wie diejenigen, die die zur Fortpflanzung nötigen Organe überhaupt nicht besitzen. Abgesehen davon, daß diese Fälle nur selten vorkommen, dürfte schon aus ethischen Grundsätzen eine derartige Differenzierung nicht zulässig sein.

Ähnliche Entscheidungen trafen vorher die Cass., 28. Juni 1948, Nr. 1024, 9. Mai 1947, Nr. 719; Trib. Rom, 13. April 1947; Trib. Perugia, 20. Juni 1947 und der App. Mailand, 22. Juli 1943 und 6. Februar 1942.

Die entgegengesetzte These vertraten das Trib. Genua, 23. März 1946, Trib. Turin, 11. August 1943 und 22. Februar 1946; Trib. Bergamo, 22. Dezember 1943; Trib. Triest, 26. März 1941, Venedig, 25. November 1939⁵⁷.

Auch bei Nichtigkeitserklärungen von Ehen, bei denen ein *Irrtum in der Person* oder eine *unfreie Zustimmung* wegen Zwang vorliegt, ergeben sich ähnliche Schwierigkeiten.

⁵⁶ siehe auch: Zeitschrift für internat. Privatrecht, 1932, Bd. 6.

⁵⁷ In der Wissenschaft folgen der Entscheidung des Kassationshofs:

Tamburini: „Giur. Cass. Civ.“, 1948 XXV, 448.

Caporaso: „Arch. ric. giur.“, 1948, 479.

Enea: „Arch. ric. giur.“, 1947, 327.

gegen die Entscheidung des Kassationshofs:

Barillaro: „Dir. eccl.“, 1947, 319.

Cortini: „Arch. ric. giur.“, 1948, 637.

Negri: „Giur. tor.“ 1944, 25.

Malconati P. u. Mecchi: „Riv. dir. matr.“ 1943.

Benassai: „Riv. dir. matr.“ 1939, 439.

Geht man von einem rein formalrechtlichen Standpunkt aus, dürfte eine Einigung in allen diesen Fragen sehr schwer sein. Auch hier muß daher auf den Geist und die Ziele des Konkordats Rücksicht genommen werden, „*Verba sunt intelligenda non secundum quod sonant, sed secundum mentem proferentis*“⁵⁸.

Daher ist die Ansicht fast aller Gerichtshöfe Italiens, und an ihrer Spitze — wie so oft — des Kassationshofs, zu rühmen, die die Bestimmungen des viel umstrittenen Art. 22 l.m. so auslegen, daß allgemein auch dann die kirchlichen Ehen, die vor dem Konkordat geschlossen worden waren, zivilrechtliche Wirkungen nachträglich erlangen, wenn das kirchliche Hindernis *nicht* im italienischen cod.civ. vorgesehen war! Es spielt nach herrschender Lehre auch keine Rolle, ob zum Vergleich der cod.civ. von 1965 oder der cod.civ. von 1942 herangezogen werden soll.

In diesem Sinne entschieden die Cass., 19. Mai 1934 („Dir.eccl.“ 1934, 280), 4. August 1936 („id.“ 1936), 22. Juli 1937 („id.“ 1937, 326), 27. Juli 1939 („id.“ 1939, 377), 4. März 1943 („id.“ 101) und schließlich mit einer E. vom 16. April 1943 („id.“ 1943, 196)⁵⁹ und 12. August 1946 („id.“ 1947, 70 ff.).

Den Entscheidungen des Kassationshofs folgten mit ähnlicher Begründung App. Mailand, 10. Juni 1938; App. Florenz, 29. August 1939; App. Neapel, 19. Februar 1946 und App. Florenz, 9. Mai 1947 und 1. Juli 1947⁶⁰.

In den ersten Jahren nach dem Abschluß der Lateranverträge entstand eine weitere, heftig diskutierte Streitfrage, ob bei der Anfechtung einer kirchlichen und zivilen Ehe eine ausschließliche Zuständigkeit geistlicher Gerichte bestehe oder ob sich die Parteien, besonders in dem Falle, daß sie sich mit der weltlichen Nichtigkeitserklärung ihrer Ehe begnügen wollten, auch die weltlichen Gerichte anrufen dürften.

Für eine ausschließliche geistliche Gerichtsbarkeit entschieden sich der App. Turin, 13. März 1930 und Trib. Rom, 13. Mai 1930. Für die ausschließliche Zuständigkeit weltlicher Gerichte traten ein: App. Neapel, 27. Juni 1930 und App. Rom, 24. Juli 1930.

Die m. E. richtigste Entscheidung traf der Kassationshof — E. vom 22. Juli 1930

⁵⁸ Cap. 6 X, de verborum significatione V 40, lat. Spruch.

⁵⁹ Die viel beachtete E. vom 16. April 1943 hatte u. a. folgenden Wortlaut: „La causa ammessa anche nel cod. civ., di cui parla l'art. 22 l. m. si riferisce alla causa giuridica di nullità *astrattamente ed obiettivamente considerata, indipendentemente* sia dalle limitazioni poste dal cod. civ. all'esercizio dell'azione; sia dal riesame della fattispecie accertata all'esercizio dal giudice ecclesiastico“ — omissis.

⁶⁰ In der Wissenschaft behandelten den „ardito“ art. 22 u. a.:

Migliori: Il „tormentato“ art. 22 l. m. „Scuola catt.“, Mail. 1937.

Petroncelli: Ancora sul concetto di „causa ammessa nel cod. civ.“ „Dir. eccl.“ 1947, 232 ff.

Invrea: I matrimoni preconcordatari e l'art. 22 l. m. „Giur. ital.“ 1947, I, 1, 241 ff.

Corrado: L'art. 22 l. m., 11 ff.

Del Giudice: a. a. O. 374 ff.

Pompanin: a. a. O. 46 ff.

— der die konkurrierende Zuständigkeit beider Rechtsprechungen für gegeben ansah⁶¹.

Dieser Entscheidung folgten: Trib. Brescia, 24. Januar 1935; Trib. Parma, 2. Mai 1936 sowie App. Brescia, 26. Januar 1941.

Wurde der Art. 22 I. l.m. bereits kritisiert, so war der II. Abs. dieses Artikels ebenfalls Gegenstand heftiger Diskussionen. Abs. II bestimmt, daß die kirchliche Lösung einer nicht vollzogenen Ehe durch päpstlichen Dispens, die vor dem 8. August 1929 (d. h. vor dem Inkrafttreten der l.m.) geschlossen war, ebenfalls die Auflösung der zivilen Ehe zur Folge hat. Der Dispens oder die Erklärung der Auflösung durch feierliche Profeß hat auch hier den Weg über die Signatur und den Appellhof zu gehen, jedoch muß das Ansuchen um Lösung der Ehe von *beiden Parteien* gestellt werden (I. Nr. 58).

Das Ansuchen zur Lösung einer nicht vollzogenen Ehe darf *nur von beiden Eheleuten* gestellt werden (Art. 22 II. l.m.).

Diese Bestimmung bedeutet eine ungerechte Härte, wie folgendes Beispiel beweist: Im Jahre 1932 schlossen ein Jugoslawe und eine Italienerin in Italien eine Konkordatshe. Sofort nach der Trauung verschwand der Jugoslawe und flüchtete ins Ausland. Seit diesem Zeitpunkt fehlen sämtliche Spuren des Mannes. Auf Ansuchen wurde der Frau von dem Papst Dispens wegen einer zwar geschlossenen, aber nicht vollzogenen Ehe erteilt. Die betrogene Frau erstrebte daraufhin, daß ihre nach kirchlichem Recht ungültige Ehe auch für den italienischen Staat zivile Rechtswirkungen erlangen könne. Ihr Gesuch wurde im Jahre 1937 durch den zuständigen Gerichtshof von Venedig (E. v. 12. 3. 1937) abgelehnt, da nach Art. 22 II. l.m. *beide Parteien* das Gesuch zur Lösung zu stellen hätten!

In ähnlich restriktiver Interpretierung des II. Abs. des Art. 22 l.m. entschieden sich gegen jede „ratio“ der App. Mailand, 27. März 1934 („Foro Lombardia“ 1936, I, 21 mit zustimmender Besprechung von Grossetti: „Istanza consensuale dei coniugi e trascrizione“), 10. Juli 1942 und schließlich 19. Dezember 1942 („Dir. eccl.“ 1943, 36 ff.)⁶².

Es ist mir unverständlich, daß sich der Mailänder Appellhof in drei ähnlichen Entscheidungen immer wieder über alle menschlichen und vernünftigen Erwägungen hinwegsetzen konnte, nur um dem Buchstaben des Gesetzes treu zu bleiben. Diese Entscheidungen sind vom menschlichen Standpunkt aus gesehen um so schwerer zu verstehen, als der Art. 22 l.m. II. ohne Zweifel

⁶¹ vgl. Zeitschrift für internat. Privatrecht: Bd. 6, 1932, 823.

⁶² Begründung: „— omissis — perché la dispensa del matrimonio preconcordatario non consumato possa produrre effetto anche in relazione al matrimonio civile è neccessaria fra l'altro la volontà di entrambi i coniugi. — omissis.“

in extensiver Weise auszulegen ist und sein Inhalt von dem größten Teil der Wissenschaft abgelehnt wird⁶³.

Nach Ansicht der herrschenden Lehre⁶⁴ ist dem Appellhof auch hier keine Prüfung des kirchlichen Auflösungsurteils gestattet. So hat er nicht einmal das Recht, zu prüfen, ob die diesbezügliche *zivile Ehe* vollzogen war! Das Urteil des Appellhofs hat sich somit *nur* auf eine formelle Bestätigung des kirchlichen Lösungspruchs über die kirchliche Ehe zu beschränken.

Nach herrschender Meinung kann das Lösungsgesuch *auch durch einen Vertreter* (z. B. Vormund bei Entmündigten oder Vertreter bei Abwesenden) gestellt werden⁶⁵. Ich kann dieser Ansicht nicht folgen, da aus der l.m. eindeutig hervorgeht, daß sich *beide Eheleute persönlich* über alle Rechtsfolgen, die durch eine Auflösung des Ehebundes entstehen, im klaren sein müssen, besonders, wenn Kinder aus einer zivilen Ehe vorhanden sind. Eine Vertretung scheint mir daher in diesem Falle unzulässig.

Abschließend soll eine Entscheidung des Kassationshofs Sez. I v. 22. Juli 1946 über den Art. 22 l.m. und dessen Rechtsfolgen erörtert werden, die in der italienischen Literatur abgelehnt wurde⁶⁶.

Ein Italiener heiratete in Deutschland eine Deutsche, und zwar *zuerst vor dem Standesbeamten, dann nach religiösem Ritus*. Da in Deutschland nur die standesamtliche Trauung bürgerliche Rechtswirkung zeitigen kann, ließ der Ehemann die zivile Trauung ordnungsgemäß in Italien in das Standesamtsregister seiner Gemeinde eintragen.

1941 forderte dieser Italiener, daß seine Ehe auf Grund einer Nichtigkeitserklärung durch einen deutschen kirchlichen Gerichtshof (dieses kirchliche Urteil war für die deutsche zivile Gerichtsbarkeit selbstverständlich ohne Belang) *auch* in Italien mit bürgerlich-rechtlicher Wirkung für nichtig erklärt werden sollte.

Der Gerichtshof von Trient, dem der Mann das Gesuch zur Delibation vorgelegt hatte, wies das Begehren mit der Begründung ab (E. v. 18. November 1941), daß in Deutschland nur eine zivile Trauung bürgerlich-rechtlich für den Staat relevant sei und *diese Ehe daher nur nach den Bestimmungen des ital. cod.civ. getrennt werden könne*.

⁶³ für eine grundlegende Änderung des Art. 22 Abs. II treten u. a. ein:

Rebuttati: Le disposizioni transitorie, 313 ff.

Bova: Matr. conc., 135 ff.

Capalti: Tre anni di dir. matrimoniale, 371 ff.

Cappello S. J.: Il matr. in Italia, „Civ. Catt.“ 1934, II. mit gewissen Einschränkungen

⁶⁴ vgl. auch Del Giudice: a. a. O. 385 ff.

⁶⁵ vgl. Bova: a. a. O. 158 ff.

⁶⁶ „Foro ital.“ 1944–1946, I, 680 mit ablehnender Besprechung von

P. Fedel: Singolare interpretazione dell'art. 22 l. m., „Giur. completa“, Cass. sez. civ. vol. XXXI, 1946, 310 ff. und

P. Gismondi: Una impensata applicazione dell'art. 22 „Dir. eccl.“ 1947, 65 ff.

auch Jemolo: a. a. O. 248 ff.

Der Kassationshof war dagegen der Ansicht, daß dem Antragsteller Recht zu geben sei und das deutsche kirchliche Urteil in Italien Rechtskraft zu erlangen habe. Er begründete seine eigenartige Entscheidung damit, daß hier der Art. 22 l.m. anzuwenden sei, wonach kirchliche Nichtigkeitsurteile von Ehen auch zivilrechtliche Wirkungen erlangen könnten, wenn die Nichtigkeitsgründe durch den cod.civ. vorgesehen wären. In dem vorliegenden Falle sei eine Delibation des deutschen kirchlichen Nichtigkeitsurteils möglich, sofern nur die Begründung der Nichtigkeit mit den einschlägigen Bestimmungen des cod.civ. in Einklang zu bringen wäre und nicht gegen den ordre public verstoße. Meiner Auffassung nach ist die Entscheidung des Kassationshofes aus folgenden Gründen zu verwerfen:

1. Die Bestimmungen des Art. 22 l.m. betreffen *nur zivile Ehen, die vor dem Konkordatsabschluß geschlossen wurden*. Die hier erwähnte Ehe wurde jedoch *acht Jahre nach dem Abschluß der Lateranverträge* geschlossen. Schon aus diesem formalrechtlichen Grunde kann der Art. 22 in diesem Falle nicht herangezogen werden, um so mehr es sich um ein Übergangsgesetz mit zeitlicher Befristung handelt.

2. Der Italiener schloß zuerst die zivile Ehe, und *nur diese war sowohl für den deutschen als auch den italienischen Gesetzgeber maßgebend*. Dem italienischen Bürger ist es freigestellt, welche Form der Ehe er zu wählen wünscht. Hat er sich jedoch einmal für die zivile Eheschließung entschieden, muß er alle diesbezüglichen Rechtsfolgen tragen. Dieses trifft auf den hier angegebenen Fall um so mehr zu, als der Italiener in Deutschland gezwungen war, die Zivilehe einzugehen.

3. Die Bestimmungen des Konkordats stellen schließlich fest, daß die kirchliche Gerichtsbarkeit nicht auf zivile Ehen ausgedehnt werden kann. Es ist daher nicht begreiflich, warum der Kassationshof mit seiner Entscheidung dieses Prinzip durchbrechen und außerdem einen Unterschied zwischen der Überschreibung einer im Ausland geschlossenen Ehe gegenüber derjenigen in Italien aufstellen will.

Der Entscheidung des Kassationshofs kann daher nicht gefolgt werden.

h) Die Auflösung der kirchlichen Ehe durch das Privilegium Paulinum.

Gem. c. 1120 ff. C.J.C. kann die Ehe von Nichtchristen, wenn nach der Taufe des einen Gatten der andere nicht mehr bei ihm verbleiben will, durch das Privilegium Paulinum aufgelöst werden. Es erhob sich nach Abschluß des Konkordats die berechtigte Frage, ob eine derartige von der Kirche gestattete Eheauflösung durch die Transskription bürgerlich-rechtliche Wirkungen erlangen könne.

Die Kirche sieht eine Überschreibung der durch das Paulinische Privileg gestatteten Eheauflösung als gegeben an, wie es die Bestimmung der Nr. 47 „I.“

beweist. Nr. 47 lautet: „Betreffs des P.P. bleiben die Normen aufrecht, welche der C.J.C. (c. 1120 ff.) enthält, und die Akten werden zwecks Durchführung der Registrierung zur Erlangung der bürgerlich-rechtlichen Wirkungen von der kirchlichen Obrigkeit, welche das P.P. angewendet hat, dem Staatssekretariat S.Hl. abgetreten.“

Dieser Ansicht aller kurialen Schriftsteller folgt die italienische Wissenschaft nicht. Nach der herrschenden Meinung kann die katholische Kirche nur Ehen auflösen, die *nach kanonischem Recht*, also vor dem katholischen Geistlichen, geschlossen wurden. Bei dem P.P. handle es sich dagegen um die Lösung einer Ehe, die *beide Eheleute nicht unter die Jurisdiktion der katholischen Kirche gestellt sehen wollten*⁶⁷. Dem kann man allerdings entgegenhalten, daß die durch das P.P. aufgelöste Ehe durch das kanonische Recht geschieden wird und daher unter dessen Bestimmungen fällt. Art. 34 betont ausdrücklich, daß der italienische Staat „dem vom kanonischen Recht geregelten Sakrament der Ehe die bürgerlichen Wirkungen zuerkennt“⁶⁸.

Meacci ist der Ansicht, daß dieses Argument insofern nicht stichhaltig sei, als derselbe Artikel im III. Abs. festlegt, daß „sofort nach der Trauung (durch den katholischen Pfarrer!) der Geistliche den Ehegatten die bürgerlichen Wirkungen der Ehe durch Verlesen der Gesetzesartikel zu erklären habe“. Dieses träfe jedoch bei der Ehe, die durch das Privilegium Paulinum aufgelöst würde, nicht zu.

Wenn man sich nur an den Wortlaut des Art. 34 hält, so dürfte keine schlüssige und befriedigende Lösung der Streitfrage gefunden werden. Auch hier muß m. E. dem Willen der beiden Vertragspartner, d. h. des italienischen Staates und des Hl. Stuhls, Rechnung getragen werden, nicht wie es sich an einzelnen Stellen, sondern in der Gesamtheit der Lateranverträge widerspiegelt. Unter diesem Gesichtspunkt scheint es mir zweifelhaft, ob sich der italienische Staat gegen die Überschreibung einer durch das Privilegium Paulinum veranlaßten Eheauflösung wehren kann. Die Registrierung einer durch das Privilegium Paulinum veranlaßten Eheauflösung wird über das Staatssekretariat S. Heiligkeit betrieben.

Auch hier dürfte eine indirekte Einführung des Scheidungsinstituts in das italienische Eherecht nicht zu befürchten sein, da ähnlich wie bei der Anerkennung eines „*matrimonium ratum sed non consummatum*“, die Auflösung einer Ehe durch das P.P. nur in den seltensten Fällen erteilt wird.

i) Die Trennung von Tisch und Bett.

Da die italienische Ehegesetzgebung das Institut der Ehescheidung nicht kennt, mußte in Fällen, in denen die Eheleute ein gemeinsames Zusammenleben

⁶⁷ siehe Meacci: *Il Privilegio Paolino*: 17 ff.

⁶⁸ Capalti: *Il Privilegio Paolino nel Concordato Lateranense*, „*Dir. eccl.*“ 1930, 299 ff.

nicht fortführen wollen oder ein kirchlicher Nullitätsprozeß angestrengt ist, ein „status“ gefunden werden, der, ohne die Ehe zu scheiden, die Gatten mit allen Rechtsfolgen trennt.

Alle Fälle der Trennung von Tisch und Bett⁶⁹ sind der Gerichtsbarkeit ziviler Behörden unterworfen.

Die staatliche Trennung betrifft die Ehen, die sowohl vor dem Konkordat als auch danach geschlossen wurden. Eine Differenzierung ist daher ausgeschlossen. Für die „separazione personale“ gelten nur die in dem Art. 150 ff. cod. civ. 1942 aufgeführten staatlichen Bestimmungen.

Als Trennungsgründe führte der italienische Gesetzgeber an:

1. Ehebruch. Der Ehebruch des Mannes bildet jedoch nur dann einen Grund zur Trennung, wenn der Ehebruch in solchen Umständen begangen wurde, daß er eine schwere Beleidigung für die Frau darstellt. Der Mann wird in diesem Falle durch das italienische Recht gegenüber der Frau wesentlich bevorzugt, da ja der Ehebruch der Frau, in welchen Umständen er auch erfolgt, eine Trennung von Tisch und Bett zur Folge hat. Der cod. civ. von 1865 sah weiterhin eine Trennung dann vor, wenn der Mann eine Konkubine innerhalb oder außerhalb des Hauses unterhielt. Diese Bestimmung wurde in dem neuen cod. civ. fallen gelassen (Art. 151 cod. civ.).
2. Freiwilliges, unbegründetes Verlassen des einen Gatten durch den anderen.
3. Gefährdung des Lebens und der Gesundheit, Mißhandlungen, schwere Drohungen und Beleidigungen. Als schwere Beleidigungen haben nach Nr. 50 I. auch der Abfall vom Glauben und die Gefahr der Verführung hierzu durch den anderen Ehegatten zu gelten (Art. 151 cod. civ.).
4. Die Verurteilung zu einer mehr als fünfjährigen Kerkerstarke (früher drei Jahre) oder zu einer dauernden Ausschließung von den öffentlichen Ämtern. Diese Bestimmung trifft nicht zu, wenn die Verurteilung vor der Eheschließung stattfand und der andere Ehegatte davon Kenntnis hatte (Art. 152 cod. civ.).
5. Die nicht genügend begründete Weigerung des Mannes, einen festen Wohnsitz zu wählen (Art. 153 cod. civ.).

⁶⁹ Jemolo: Il matrimonio, 1951, 277 ff.

Del Giudice: a. a. O. 387 ff.

Gangi: Il matrimonio, 226 ff.

Azzolina: La separazione personale dei coniugi, Turin, 1948.

Cappello S. J.: De matrimonio, 831 IV. Aufl.

Gasparri: De matrimonio, 1237 Ed. post Codicem.

De Imet: De sponsalibus et matrimonio, 390.

Antonetti: Le cause di separazione dei coniugi in Italia, 48 ff.

Le Picard: La communauté de la vie conjugale, Paris 1930, 124 ff.

Bassano: Questioni in tema di separazione personale tra coniugi, „Riv. dir. matr. ital.“, 1939, 44 ff.

Candia: Natura contenziosa delle due fasi del giudizio di separazione dei coniugi, „Dir. eccl.“ 1944/45, 283 ff.

6. Solange der kirchliche Prozeß auf Ungültigkeit der Ehe in der Schwebe ist, kann der zivile Gerichtshof die Trennung von Tisch und Bett verfügen⁷⁰. Die Ehegatten können sich auch im gegenseitigen Einvernehmen trennen (Art. 158 cod.civ.)⁷¹.

Zu 6. erhebt sich eine wichtige Frage: Solange das Trennungsverfahren in der Schwebe ist, kann ein kirchlicher Prozeß auf Ungültigkeit der Ehe ohne weiteres angestrengt werden. Hierin sind sich fast alle Autoren einig. Die Meinungen teilen sich jedoch bei der Frage, ob bei einem *schwebenden kirchlichen Nullitätsprozeß* ein staatliches Trennungsverfahren eingeleitet oder fortgeführt werden kann⁷².

Für die Notwendigkeit einer Einstellung des staatlichen Trennungsverfahrens entschieden: Trib. Genua, 25. März 1935 und App. Mailand, 17. November 1936⁷³.

Für die Möglichkeit einer Fortführung des staatlichen Trennungsverfahrens sprachen sich u. a. aus: App. Neapel, 8. Mai 1933; Trib. Venedig, 27. Dezember 1945; Trib. Rom, 11. Dezember 1946 u. App. Neapel, 21. April 1947. Der zweiten These dürfte zu folgen sein, da m. E. die kirchliche und staatliche Gerichtsbarkeit voneinander unabhängige Rechtssphären sind, deren Funktionen sich nicht überschneiden. Es besteht daher kein Grund, daß die eine Gerichtsbarkeit gegenüber der anderen in ihren Entscheidungen und in ihrer Urteilsfähigkeit gehemmt wird. Weiterhin bleiben während des schwebenden kirchlichen Nullitätsprozesses alle Rechtspflichten der Eheleute bestehen, so daß ihnen bei einer Fortführung des staatlichen Trennungsverfahrens keinerlei rechtlicher und materieller Schaden entstehen kann.

Nach erfolgtem Urteilsspruch durch den zuständigen Gerichtshof wird dieser den Entscheid auf Trennung von Tisch und Bett dem Ordinarius mitteilen, der ihn seinerseits dem Pfarrer der Eheleute übermittelt und ihn im Familienbuch (liber de statu animarum, C. 470 § 1 C.J.C.) vermerkt (Nr. 51 I.).

k) Konkordatsehen von Italienern im Ausland und die Möglichkeit einer Transskription.

Von 1900 bis 1951 sind nach einer amtlichen Mitteilung insgesamt 14 Millionen Italiener in alle Teile der Welt ausgewandert, und jährlich verlassen

⁷⁰ vgl.: Art. 9 l. m. und Art. 115 cod. civ. 1942.

⁷¹ Pompanin: a. a. O. 50 ff.

⁷² De Gregori: Istanza per l'annullamento di matrimonio in sede ecclesiastica e azione di separazione „Giur. ital.“ 1936, I, II, 81.

Migliori: Il giudizio di separazione dei coniugi in pendenza di nullità del matr. „Monit. trib.“, 1937, 618 ff.

Pagano: Questioni in tema di separazione personale „Dir. eccl.“ 1943, 124 ff.

⁷³ Eine ähnliche These vertritt der bekannte italienische Jurist Prof. Carnellutti, Nullità di matrimonio e separazione coniugale, „Riv. dir. proc. civ.“ 1943, II, 189, und Ancora sulla sospensione del processo di separazione personale, „id.“ 1947, II, 20.

weitere Zehntausende italienischen Boden. Eine um so größere Aktualität und Problematik erhält die Frage, ob Italiener, die entweder eine Italienerin oder eine Ausländerin im Ausland heiraten, nur eine zivile Ehe oder auch eine kanonische Ehe eingehen können, die in Italien durch Überschreibung in die dortigen Standesregister bürgerlich-rechtliche Wirkungen erzielt. Seit der Ratifizierung der Lateranverträge ist dieses Problem in Italien eingehend erörtert worden.

Nach herrschender Lehre können italienische Staatsbürger ohne weiteres im Ausland eine staatlich anerkannte Ehe eingehen, wenn sie nach italienischen Gesetzen zur Ehe fähig sind und sich in der Eheschließungsform an die Gesetze des fremden Landes halten.

Italienische Staatsbürger können somit in den Ländern mit obligatorischer Zivilehe ebenfalls eine bürgerliche Ehe eingehen, wobei die staatlichen Verkündigungen nach den Vorschriften des Art. 115 cod.civ. ebenfalls in Italien stattfinden müssen.

Während sich somit für eine zivile Eheschließung von Italienern im Ausland keinerlei Schwierigkeiten ergeben, konnte die Frage, ob eine im Ausland von Italienern geschlossene kirchliche Ehe in Italien in die Standesregister überschrieben werden kann, bis zum heutigen Tage weder von der Wissenschaft noch durch die Judikatur schlüssig und überzeugend beantwortet werden. Eine diesen Fragenkomplex klärende Entscheidung des Kassationshofes liegt bis heute nicht vor. Der einzige Anhaltspunkt ist eine Entscheidung, wonach eine im Ausland von einem kirchlichen Gericht erfolgte Ehescheidung in Italien anerkannt werden kann⁷⁴. Diese Entscheidung, der ich persönlich nicht folgen kann, weist eine Parallele zur Konkordatsehe auf.

Für eine Transskription entschieden sich: Trib. Caltanissetta, 13. Dezember 1949 („*Foro ital.*“, 1950 I, 1094 ff.)⁷⁵; Trib. Mailand, 27. April 1934 und 27. April 1938, („*Foro ital.*“ Dep. 1938 Nr. 31, und „*Mon. dei trib.*“ 1938, 412 ff.) sowie Kassationshof, E. Nr. 671 vom 7. Mai 1948 („*Foro ital.*“ 1948 I, 377 ff. und 1949 I, 616 ff.).

Diese Gerichtshöfe und die sich den Entscheidungen im wesentlichen anschließenden Schriftsteller, unter ihnen besonders die kurialen Juristen wie Cappello, Ghiron u. a., gehen von dem Standpunkt aus, daß „die Konkordatsehe auf Grund ihrer Exterritorialität“ (ein Begriff, der m. E. auf das Eheinstitut nicht anzuwenden ist) sowohl im Ausland, als auch in Italien Gültigkeit besitzt, wenn die Formalitäten der kanonischen Ehe eingehalten

⁷⁴ Entscheidung vom 22. Juli 1946.

⁷⁵ Die E. lautet u. a.: *omissis* — „anche il matrimonio canonico di italiani celebrato all'estero può essere trascritto nei registri dello stato civile“.

und alle diesbezüglichen kirchenrechtlichen Bestimmungen berücksichtigt wurden⁷⁸.

Cappello fügt dieser Ansicht weiter hinzu, daß er eine Transskription einer im Ausland von Italienern geschlossenen Konkordatshe ohne weiteres für gegeben ansieht, wenn das betreffende Land die kanonische Ehe anerkennt. Dieses würde somit für Spanien, Portugal, Irland und Brasilien zutreffen. Cappello glaubt jedoch, daß eine Überschreibung auch möglich sein müsse, wenn die kirchliche Ehe in einem Land geschlossen wird, das die kanonische Ehe nicht anerkennt. Die Transskription könne seiner Ansicht nach weiterhin erfolgen, wenn die Trauung entweder in einer Kapelle durch den Nuntius, den Delegierten des Hl. Stuhls oder in der italienischen Botschaft stattfindet.

Dieser Ansicht dürfte nicht zu folgen sein. Außer der Bestimmung Nr. 11 I. findet sich weder im Konkordat noch in den diesbezüglichen staatlichen Anwendungsgesetzen eine Anordnung, die die Möglichkeit einer Transskription von im Auslande geschlossenen Ehen vorsieht. Ich lege den Art. 34 II. und III. Abs. sowie den Art. 8 I.m. dahin aus, daß die notwendige Verkündigung der Eheschließung am Rathaus und in der Pfarrkirche sowie die obligatorische innerhalb von fünf Tagen zu erfolgende Transskription *nur innerhalb der Grenzen Italiens* erfolgen kann und die Konkordatshe *räumlich auf italienischen Boden* beschränkt ist.

Lehnt man auch die Ansicht der territorialen Beschränktheit der Konkordatshe ab, so dürfte m. E. trotzdem eine Transskription der Konkordatshe von italienischen Staatsbürgern *nur in den Ländern möglich sein, die die kanonische Ehe anerkennen*.

Das italienische Außenministerium rät allen Italienern, gleichgültig in welchem Lande sie heiraten, neben der kirchlichen unter allen Umständen auch die zivile Trauung (entweder nach den Gesetzen des fremden Landes oder nach italienischem Recht — in diesem Fall findet die Trauung nach der Haager

⁷⁸ Siehe Ghiron: Il matr. can degli italiani all'estero, Rom, 1941, (die beste Abhandlung, wenn die Schlußfolgerungen auch m. E. abzulehnen sind.).

dieser Ansicht folgen:

Ravà: Il matr. sec. il nuovo ordinamento ital., Padua 1929, 74 ff. Vassalli: Lezioni di dir. matr., Padua 1932, I. Bd. Nr. 70, 156 ff. (mit wesentlichen Einschränkungen).

Baggiano Pico: Il matr. nel dir. can. con riferimento alla legislazione conc., Turin 1936, 443 ff.

Indelicato: Il matr. e la riforma conc. „Rass. di morale e diritto“, 1936, 233 ff.

Baccari: L'efficacia civ. del matr. conc., Rom 1940, 73 ff.

Del Giudice: Corso dir. eccl. 1939, 412 ff. mit wesentlichen Einschränkungen.

Rebuttatti: L'ordinamento matr. conc., Rom 1940, 73 ff.

gegen diese Ansicht:

Jemolo: Trascrizione di matr. rel. celebrato all'estero „Riv. di dir. priv.“ 1939, II, 193 und „Giur. ital.“ 1933, IV, 209.

Falco: Corso di dir. eccl., Padua 1938, II, 178 ff.

Bosco: Le nuove leggi sul matr. e la loro influenza sul dir. matr. ital. „Riv. di dir. internaz.“ 1930, 363 ff.

Schiappoli: Il matr. secondo il dir. can. e la legisl. ital., Neapel 1932, 249 ff.

Konvention vor dem italienischen Konsul statt) — vornehmen zu lassen, um sich die Möglichkeit einer staatlichen Anerkennung der Ehe zu sichern. *Damit macht sich das italienische Außenamt die Ansicht derjenigen zu eigen, die eine Überschreibung von Konkordatsehen, die von Italienern im Ausland geschlossen wurden, entweder ganz ablehnen oder weitgehenden Beschränkungen unterworfen sehen wollen.*

1) Die Delibation ausländischer Nichtigkeits- u. Scheidungsurteile in Italien.

Der interessanteste Fragenkomplex des neuen italienischen Eherechts dürfte das Problem darstellen, ob und inwieweit Nichtigkeits- oder Scheidungsurteile ausländischer Gerichte über Italiener oder auch Ausländer, die die Konkordatsche eingegangen waren, in Italien Rechtsgültigkeit erlangen können.

Judikatur und Wissenschaft, Politik und Parlament beschäftigen sich seit Jahren damit, eine Lösung zu finden, um den meist fraudulösen ausländischen Ehescheidungen oder Nichtigkeitserklärungen von Ehen unter Italienern, die im schärfsten Gegensatz zu dem italienischen Rechtsprinzip der Unauflöslichkeit der Ehe und dem *ordre public* stehen, Einhalt zu gebieten. Der materiellrechtliche und auch formelle Gegensatz in der Auffassung dieser Materie zwischen dem Kassationshof und dem Turiner Gerichtshof (App.) hat sich besonders in den letzten Jahren zugespitzt.

Grundsätzlich ist die Frage zu lösen, ob die kirchliche Gesetzgebung über die Gültigkeit überschriebener Konkordatsehen eine absolute ist und der Urteilspruch überhaupt durch eine fremde Gerichtsbarkeit (so z. B. eines ausländischen Gerichtes) von der italienischen Rechtsordnung anerkannt werden darf. Mit anderen Worten: hat sich Italien durch den Konkordatsabschluß gegenüber dem Hl. Stuhl verpflichtet, in *keinem Fall Nichtigkeits- und Scheidungsurteile ausländischer Gerichte anzuerkennen* und diesen eine Rechtswirkung in seinem Machtbereich zu versagen?

Die Ansichten darüber gehen in der italienischen Wissenschaft sehr auseinander. Die zwei wesentlichsten Gruppen vertreten folgende These:

1. Die erste Gruppe versucht zu beweisen, daß die Nichtigkeits- und Scheidungsurteile ausländischer Zivilgerichte über Konkordatsehen in ihrem Wesen und Inhalt materiellrechtlich nicht von den Urteilen italienischer Gerichte über zivile Ehen zu unterscheiden seien. Wenn die kirchliche Ehe auch nach den Bestimmungen des Konkordats geschlossen worden sei, gälte das Prinzip des internationalen Privatrechts, nach dem das Heimatrecht der Eheschließenden zum Zuge kommt. Nach dieser Ansicht wird die kirchliche Ehe in den juristischen Wirkungen der zivilen Ehe angeglichen und kann grundsätzlich keine weiteren Wirkungen als eine vor dem italienischen Standesbeamten geschlossenen Ehe, die dem staatlichen Recht unterliegt, zeitigen. Dieses träfe um so mehr für die Ehen zu, die in Ländern für nichtig erklärt oder geschieden worden seien, mit denen Italien besondere Abkommen geschlossen hat.

Daraus wäre zu entnehmen, daß Italien die Pflichten, die sich aus dem Konkordat ergeben, nicht mit denjenigen für unvereinbar hält, die aus der Zugehörigkeit Italiens zum Haager Abkommen über die Eheschließung folgen. Italien sei daher durch international-privatrechtliche Verpflichtungen gezwungen, den Urteilen dieser Staaten *ohne weiteres* Rechtskraft zu verleihen.

Der Art. 34 K. betreffe weiterhin *nur die interne italienische Ehegesetzgebung* und setze ausschließlich für Italien die Kompetenz der geistlichen und staatlichen Gerichtsbarkeit fest. Er regle jedoch nicht die Kompetenzen ausländischer Gerichte im Zusammenwirken mit der staatlichen italienischen Gerichtsbarkeit. Die Ratifizierung des deutsch-italienischen Abkommens vom 29. März 1929 über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen beweise deutlich, daß Italien auch nach dem Konkordat seine Beziehungen zu den ausländischen Gerichtsbarkeiten nicht ändern wolle.

Das Konkordat betreffe schließlich die inneritalienische Gesetzgebung und gelte damit ausschließlich für die italienischen Staatsbürger. Einige Autoren behaupten sogar, daß aus diesem Grunde katholische Ausländer keine Konkordatsen eingehen dürften und sich in Italien nur zivil trauen lassen könnten⁷⁷.

2. Die entgegengesetzte These, der m. E. zu folgen ist, lehnt den Standpunkt ab, daß der italienische Staat sich durch das Konkordat verpflichtet habe, *alle Fälle der Ungültigkeit der Ehe der alleinigen Zuständigkeit der kirchlichen Gerichte und Behörden zu überlassen*. Damit gäbe der Staat eine Kompetenz ab, die er vorher exklusiv besaß. Weiterhin wäre durch das Konkordat festgelegt worden, daß *nur durch eine kirchliche Verfügung* eine Ehe nichtig erklärt werden könne. Außer einer Überwachungsfunktion würde der Staat damit in der Frage der Nichtigkeitserklärung von Ehen seine Gerichtsbarkeit ausschalten. Dieses habe zur Folge, daß nicht nur die zivilen italienischen, sondern auch *alle ausländischen Gerichte nicht zuständig wären*⁷⁸.

Die Verpflichtungen, die der italienische Staat durch die Konkordate auf sich genommen habe, müßten den mit anderen Staaten vereinbarten Regelungen

⁷⁷ Diesen Standpunkt vertreten mit unterschiedlicher Begründung u. a.:

Jemolo: Sulla possibilità di delibazione delle sentenze straniere die annullamento, „Giur. ital.“ 1933, IV, col. 209.

Altre questioni controverse del dir. matr. ital. „Giur. ital.“, 1930, IV, col. 240.

Nappi: Carezza di giurisdizione dei tribunali eccles. stranieri „Monit. dei trib.“ 1937.

La giurisdizione matr. conc. Della delibazione di sentenza di divorzi, „Mon. dei trib.“, 1939, 193 ff.

Miele: Il riconoscimento delle sentenze matrimoniali straniere, Mailand, 1949.

Bosco: Le nuove leggi matr. „Riv. dir. internaz.“ Mailand 1930, 503 ff.

Funaoli: Lo scioglimento per divorzio di matr. can. „Ann. di dir. comp.“ 1933, VIII. Bd., 78 ff.

Monaco: Il giudizio di delibazione, Padua, 1940, 254 ff.

Bianco: Sulla delibazione delle sentenze di divorzio di matr. conc. „Mon. dei tribunali“ 1940, 257 ff.

⁷⁸ siehe Morelli: Il dir. proc. civ. internaz., Padua 1938, 381.

international-privatrechtlicher Art vorangestellt werden. Dieses bedeute jedoch nicht notwendigerweise eine Vertragsverletzung, da die dritten Staaten über das in Italien herrschende Eherecht soweit unterrichtet sein müßten, daß ihre Bedingungen und Forderungen nicht gegen den italienischen *ordre public* verstoßen könnten.

Abgesehen von diesen Begründungen formellrechtlicher Art muß meiner Ansicht nach das Schwergewicht bei der bereits erwähnten Unzuständigkeit der zivilen ausländischen Gerichte in Nichtigkeitserklärungen und Scheidungsurteilen von Konkordatsehen gesucht werden.

Will man dieser Ansicht folgen, so können Urteile ziviler ausländischer Gerichte keine Rechtskraft in Italien erlangen. Diese Feststellung deckt sich im übrigen mit dem italienischen *cod.proc.civ.* (Art. 797 I), der bestimmt, daß nur dann ein Richter ein Urteil aussprechen darf, „*se poteva conoscere della causa, secondo i principi sulla competenza giurisdizionale vigenti nell'ordinamento italiano*“, eine Kompetenz, die ihm jedoch nicht zusteht. Die Beweisführung, daß die Bestimmungen der Konkordatsehe nur italienische Staatsbürger betreffen, vermag insofern nicht zu überzeugen, als von dieser Einschränkung weder im Art. 34 K., noch in den staatlichen Ausführungsgesetzen die Rede ist.

Auch die Ansicht, nur italienische Staatsbürger könnten eine Konkordatsehe eingehen, ist irrig. Es ist zwar richtig, daß jeder Staat seine eigene spezifisch national geregelte Eherechtsordnung besitzt und diese im allgemeinen nur auf seine eigenen Staatsbürger beschränkt sehen will, andererseits ist es jedoch ebenso üblich, daß ein Staat ausländischen Staatsangehörigen gestattet, sich seiner exklusiven Eheschließungsform zu bedienen⁷⁹.

Die Praxis bewies schließlich, daß Ausländern, die eine Konkordatsehe in Italien schließen wollten, weder von kirchlicher noch von italienischer Seite nennenswerte Schwierigkeiten bereitet wurden.

⁷⁹ Dieser Ansicht folgen, auch hier mit unterschiedlicher Argumentation und je nachdem es sich um Nichtigkeits- oder Scheidungsurteile ausländischer Gerichte handelt, u. a.:

Vincenti: a. a. O. 153 ff.

Ghiron: a. a. O. 131 ff.

Morelli: Recensione a. M. Serin, „Annuario di dir. comp.“ Bd. IV, 1930, 418. — Il dir. processuale, 384.

Balladore Pallieri: L'ammissibilità della delibazione di sentenza che annulli il matr. di cittadini. „Il Foro d. Lombardia“ 1933, I. col. 427 ff.

Del Giudice: Corso di dir. eccl., 421 ff. und 430 ff.

Piola: La competenza giurisdizionale eccl. nel matr. e i suoi limiti „Riv. di dir. priv.“ 1938, I., 524.

Jannacone: La delibazione in Italia delle sentenze straniere di annullamento e di scioglimento di matr. conc. „Il dir. conc.“ 1936, 98 ff.

D'Avack: Il divorzio nei riguardi dei matr. can. conc. „Dir. eccl.“ 1938, 599 ff.

A. Das Delibationsurteil^{80 81}.

Kein ausländisches Urteil, besonders auch in der Ehematerie, kann ohne eine Delibation in Italien Rechtskraft erlangen. Diese muß nach den Vorschriften des Art. 797 cod.proc.civ. von 1940 Nr. 1–7 durchgeführt werden. Für die Delibation ist der Appellhof des Ortes zuständig, an dem das ausländische Urteil Rechtskraft erlangen soll. Eine Ausnahme bilden nach Ansicht einiger Schriftsteller und weniger italienischer Gerichtshöfe die Delibation rumänischer Urteile, da diese auf Grund des Art. 11 des Abkommens zwischen Italien und Rumänien vom 5. August 1880 ohne weiteres Rechtskraft in Italien erlangen könnten. Art. 11 lautet u. a.: „Les arrêts (sententiae) en matière civile et commerciale prononcés par les tribunaux de l'un des deux Etats contractants et dûment légalisés auront, dans le territoire de l'autre, lorsqu'ils auront acquis la force de chose jugée, la même force que les arrêts prononcés par les tribunaux du pays. Néanmoins les dits arrêts ne pourront être exécutés et ne produiront leurs effets, quant aux hypothèques, qu'après que le tribunal compétent du pays où ils doivent recevoir exécution les aura déclarés exécutoires à la suite d'un jugement “. Bei einer korrekten Anwendung der zivilprozessualen Grundsätze sind jedoch Urteile über den Ehekomplex keiner „exécution“, d. h. einer zwangsweisen Vollstreckung unterworfen und brauchen daher in beiden Ländern nicht für rechtswirksam erklärt zu werden. Diese reichlich überspitzte Auslegung, die sich der App. Turin mit einer E. vom 15. April 1948 über den berühmten Fall Mazzola zu eigen machte, fand durch eine Entscheidung des Kassationshofs in versammelten Senaten vom 25. Juni 1949 Nr. 1592 eine m. E. ausgezeichnet begründete Widerlegung.

Zum Fall: Valentino Mazzola wurde am 16. März 1942 in Cassano d'Adda mit Emilia Ranaldi nach kanonischem Recht getraut. Der Gerichtshof von Ilfov in Rumänien erklärte auf Antrag des M. durch Urteil vom 9. 10. 1947 die Ehe wegen Geisteskrankheit der R. zur Zeit der Eheschließung für nichtig. Im März 1948 wollte M. in Turin eine neue Ehe schließen, was ihm jedoch von dem Staatsanwalt des Gerichtshofes mit der Begründung abgelehnt wurde, daß das Nichtigkeitsurteil des rumänischen Gerichtshofes in Italien noch nicht rechtswirksam geworden sei und daher eine Delibation notwendig wäre. Mazzola bestritt, daß diese Delibation auf Grund des erwähnten italienisch-rumänischen Abkommens nötig sei und forderte in zweiter Instanz, daß die rumänische Nichtigkeitserklärung über seine Ehe mit R. ohne weiteres in Italien Rechtskraft erlangen müsse. Der Appellhof Turin gab dem Begehren

⁸⁰ Die folgenden Ausführungen basieren sich auf die legislative Entwicklung der letzten Jahre und behandeln alle wichtigen einschlägigen Entscheidungen der italienischen Gerichte bis zum Datum des Abschlusses dieser Arbeit.

⁸¹ L'efficacia in Italia delle sentenze straniere di annullamento del matrimonio, di annullamento della trascrizione e di divorzio, secondo la legislazione vigente e la più recente giurisprudenza. Bettoni, Rom, 1951.

Mazzolas mit einer stark diskutierten und m. E. unhaltbaren Entscheidung vom 15. April 1948 statt und ließ das durch das rumänische Gericht in Ilfov ausgesprochene Nichtigkeitsurteil *ohne Delibation* in Italien Rechtskraft erlangen! Gegen diese Entscheidung legte der Staatsanwalt „im Interesse des Gesetzes“ Rekurs bei dem Kassationshof in Rom ein. Der Kassationshof lehnte in der oben erwähnten Entscheidung das Urteil des Turiner Appellhofs mit folgender Begründung ab:

1. Nach den bestehenden Gesetzen muß derjenige, der die Delibation eines ausländischen Nichtigkeitsurteils in Italien wünscht, den Antrag bei dem Gerichtshof stellen, in dessen Bereich die Eheschließung stattgefunden hat. Im Falle M. wäre der für Cassano d'Adda kompetente Gerichtshof derjenige von Mailand und nicht Turin gewesen. (M. hatte absichtlich als Gerichtsstand Turin gewählt, da der Appellhof Turin für seine scheidungsfreundlichen Urteile bekannt ist. [Präsident Peretti-Griva].) Schon diese formale Tatsache der gerichtlichen Inkompetenz beweist die Unrichtigkeit der Urteilsbegründung des Turiner Appellhofs.

2. Nach dem Art. 11 des italienisch-rumänischen Abkommens, auf den sich der Appellhof Turin beruft, können im allgemeinen rechtskräftige Urteile rumänischer Gerichte in Italien für rechtswirksam erklärt werden. Es müßten jedoch gewisse im italienisch-rumänischen Abkommen aufgeführte Bestimmungen⁸² eingehalten werden. Eine dieser Bestimmungen erklärt ausdrücklich, daß sich das Urteil nicht gegen den „ordre public“ richten darf. Wenn das Abkommen auch lange vor dem Abschluß der Lateranverträge in Kraft getreten sei, so müßten jedoch die Bestimmungen *den jeweiligen neuen rechtspolitischen Verhältnissen beider Länder angepaßt werden*. Der italienische Staat hatte sich seinerzeit zwar verpflichtet, die Urteile rumänischer Gerichte anzuerkennen, ist aber auf Grund der Konkordatsbestimmungen nicht mehr gezwungen, die Entscheidungen für rechtswirksam zu erklären, die im Kontrast zu seiner Rechtsprechung ständen.

3. Abschließend hält der Kassationshof gemäß Art. 34 II u. III sowie der einschlägigen staatlichen Durchführungsgesetze den rumänischen Gerichtshof für unkompetent, da in Nichtigkeitsurteilen von Konkordatsehen *nur* die geistlichen Gerichtshöfe und Behörden zuständig seien (vgl. S. 108 f.).

Eine gewisse Erleichterung der zwingenden Delibation für alle ausländischen Nichtigkeits- und Scheidungsurteile bilden nach dem Abkommen zwischen Italien und San Marino vom 31. März 1939 die Entscheidungen der Gerichtsbehörden von *San Marino*. Aber auch hier handelt es sich nur um eine for-

⁸² „les arrêts doivent recevoir exécution, quand:

- a) les arrêts doivent être prononcés par une autorité judiciaire compétente,
- b) la citation des parties doit être régulière,
- c) les parties doivent être légalement représentées ou légalement défaillantes,
- d) l'arrêt ne doit pas contenir aucune disposition contraire à l'ordre public et au droit public de l'Etat.“

mellrechtliche Ausnahme, da die Entscheidungen des Gerichtshofes von San Marino ebenfalls durch die italienischen Gerichte rechtswirksam erklärt werden müssen. Im Gegensatz zu den Scheidungs- und Nichtigkeitsurteilen ausländischer Gerichte wird hier die Delibation durch ein Dekret des Präsidenten des jeweils zuständigen Gerichtshofes (nicht wie sonst durch ein allgemeines Urteil) durchgeführt. Gegen dieses Dekret kann bei demselben Gerichtshof Rekurs eingelegt werden. Trotz dieser einfacheren Handhabung des Verfahrens kann auch hier von einer Überprüfung der Urteile nach einer regulären Delibation nicht abgesehen werden.

Den meisten Eheleuten, die das Nichtigkeitsurteil des Gerichtshofs von San Marino in Italien für rechtswirksam erklärt haben wollten, gelang es, die Delibation bei großzügigeren Gerichtshöfen, wie z. B. bei dem Appellhof Turin, zu erlangen. Durch das neue Abkommen vom 28. Februar 1946 wurde diesen erschlichenen Delibationen insofern ein Ende gesetzt, als die Art. 4 und 5 des früheren Abkommens aufgehoben und das Prinzip der sogenannten „internationalen Richterkompetenz“ eingeführt wurde. Von nun an ist das Gericht von San Marino nicht mehr zuständig, Anträge auf Nichtigkeits- erklärungen italienischer kirchlicher Ehen anzunehmen, da *diese nur italienischen kirchlichen Gerichten zuständen.*

Seit Jahren besteht ein Konflikt zwischen dem Kassationshof und verschiedenen Appellhöfen, wie z. B. Turin, Bologna, Perugia und Triest, über die Delibationen ausländischer Urteile. Während der Kassationshof immer wieder die Anerkennung ausländischer Nichtigkeits- und Scheidungsurteile in Italien ablehnte, waren die o. a. Appellhöfe mit verschiedener Beweisführung der Ansicht, daß in gewissen Fällen das „exequatur“ trotz der gegenteiligen Auffassung des obersten italienischen Gerichtshofes zuzulassen sei. Wenn auch nach italienischem Recht die Ansicht des Kassationshofs für andere Gerichtshöfe nicht bindend und zwingend ist, so bestimmt jedoch Art. 65 der italienischen „ordinamento giuriziaro“, daß der Kassationshof als höchstes richterliches Organ die genaue Einhaltung und eine gleichartige Gesetzesauslegung zu sichern hat. Diese oberste Kontrollfunktion wurde jedoch durch die Entscheidung der genannten Appellhöfe in Frage gestellt.

Weiterhin ähnelte die Art, mit der Nichtigkeits- und Scheidungsurteile von Konkordatsehen durch Italiener und Ausländer im Ausland erstritten wurden, einem Tatbestand offensichtlicher Täuschung. Auch soziale Momente sprachen dafür, den ausländischen fraudulösen Scheidungs- und Nichtigkeitsurteilen einen Riegel vorzuschieben. Während sich der italienische Durchschnittsbürger nolens - volens den Normen der Konkordats- see zu beugen hatte und auf legalem Wege eine Ehe trennen oder für nichtig erklären lassen mußte, war es einem beschränkten Personenkreis möglich, sich eine Scheidung oder Nichtigkeitsurteile im Ausland zu „erkaufen“.

Das italienische Parlament sah sich unter diesen Umständen auf Antrag der christlich-demokratischen Fraktion sowie unter dem Druck der öffentlichen Meinung gezwungen, Mittel und Wege zu finden, diese fraudulösen Ehescheidungs- und Nichtigkeitsurteile ausländischer Gerichte zu unterbinden. Man griff dabei zu einer grundlegenden Änderung der Prozeßordnung. Gem. Art. 72 cod.proc.civ. von 1940 war die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft in Ehesachen auf die Funktionen beschränkt, die den beiden Parteien zustehen. Der Staatsanwalt konnte somit nur neue Tatsachen und Beweismittel vorbringen und sich über die zu erlassende Entscheidung gutachtlich äußern, nicht jedoch die Urteile anfechten⁸³.

Durch die neue Fassung des Art. 72 cod.proc.civ., der im Mai 1950 sowohl von der Camera dei Deputati als auch von dem Senat bewilligt wurde⁸⁴, ist die Funktion des Staatsanwalts grundlegend erweitert worden. Im Gegensatz zu früher ist er nunmehr in seiner Eigenschaft als „Hüter der Familie“ und als „wachsames Auge des Gesetzes“ berechtigt, alle ausländischen Urteile des Ehekomplexes anzufechten und gegen sie Rekurs einzulegen. Ausgenommen von dieser Rekursmöglichkeit sind die Urteile, die die Trennung von Tisch und Bett betreffen. Diese Rekursfähigkeit steht dem Generalstaatsanwalt des Appellhofs zu (Procuratore Generale di Cassazione). Wie die Praxis bewies, wurde in der Tat während der letzten Monate allen ausländischen zivilen Nichtigkeits- und Scheidungsurteilen das „exequatur“ in Italien verweigert, obwohl der Appellhof Turin weiterhin auf seinem bisherigen Standpunkt verharrte. Alle Urteile, die gegen die Ansicht des Kassationshofs und der großen Mehrheit der italienischen Gerichtshöfe verstoßen, wurden durch den Procuratore Generale des Turiner Appellhofs angefochten und daraufhin in der nächst höheren Instanz abgewiesen. Die wenigen Urteile, die nicht durch den Generalstaatsanwalt angefochten wurden, fielen der unerbittlichen Entscheidung des Generalstaatsanwalts der Cassazioni zum Opfer.

Die Art und Weise, mit der das Parlament die Änderung des Art. 72 cod. proc.civ. vornahm, ist von einem großen Teil der italienischen Öffentlichkeit und Wissenschaft scharf angegriffen worden. Man behauptete vielfach sogar, daß sich der höchste italienische Gerichtshof in seinen Entscheidungen von politischen Erwägungen leiten ließe und die Ausdehnung der Machtbefugnisse eine unerträgliche Minderung der richterlichen Unabhängigkeit darstelle. Dieser Ansicht dürfte mit gewissen Einschränkungen zu folgen sein. Wenn die Umgehung der Konkordatsbestimmungen durch die fraudulöse Inanspruchnahme ausländischer Gerichte auch abzulehnen ist, so scheint tatsächlich die Freiheit und traditionelle Unabhängigkeit des italienischen Richters durch die

⁸³ Nur zwei Ausnahmen sieht der Art. 397 cod. proc. civ. vor. Der Staatsanwalt kann das Urteil anfechten, wenn:

a) das Urteil gefällt wurde, ohne daß seine Ansicht angehört wurde, und
b) wenn beide Parteien das Urteil „in fraudem legis“ erlangt haben.

⁸⁴ Atti parlamentari, Senato della Repubblica, Nr. 166/A, und Camera dei Deputati, Nr. 1279-A.

übermäßige Kompetenzerweiterung des Staatsanwalts gefährdet zu sein. Es ist eine offene Frage, ob man die ausländischen, durch Umgehung der Konkordatsbestimmungen erwirkten Urteile des Ehekomplexes nicht auf einem anderen Wege anfechten könnte. Mit der jetzigen Lösung scheint mir die Austreibung des einen Übels mit der Gefährdung der richterlichen Freiheit zu teuer erkaufte zu sein. Zahlreiche Politiker und Juristen sagen daher der neuen Fassung des Art. 72 cod.proc.civ. keine lange Lebensdauer voraus. Erst die Praxis der nächsten Jahre in der italienischen Judikatur wird die Richtigkeit dieser Ansicht beweisen.

B. Die Nichtigkeitserklärung der Konkordatsehe durch ausländische Gerichte.

Bei der Behandlung ausländischer Nichtigkeitsurteile ist zu unterscheiden, ob es sich um eine zivile oder eine Konkordatsehe handelt. Hier sollen nur zivile und kirchliche Ehen berücksichtigt werden, die *nach* dem Konkordat geschlossen wurden.

a) die zivile Ehe.

Im italienischen Recht gilt das Heimatrecht der Eheleute (Art. 17 disposizioni preliminari cod.civ.). Ein von ausländischen Gerichten erlassenes Nichtigkeitsurteil wird in Italien ohne weiteres das „*exequatur*“ finden, wenn der Grund der Nichtigkeit nicht gegen die Gesetze des Heimatrechtes der Eheleute verstößt.

Nach internationalem Privatrecht und der Haager Konvention sowie nach den verschiedenen zwischenstaatlichen Abkommen ist für das italienische Recht jeder ausländische Richter berechtigt, Nichtigkeitsurteile in Ehesachen zu fällen.

b) die Konkordatsehe.

Wie bereits erwähnt, gehen die Meinungen über die Kompetenz der ausländischen Gerichte bei Nichtigkeitsurteilen und ihrer Delibation in Italien stark auseinander. Für eine Möglichkeit einer Delibation von ausländischen *Nichtigkeitsurteilen* entschied sich außer den Appellhöfen von Turin, Perugia, Bologna, Triest, Mailand, Neapel auch der Appellhof Genua, dessen Entscheidung vom 3. Juni 1946 in Sachen Sottile gegen Broussard zahlreiche Kommentare in der Wissenschaft hervorgerufen hat. Für eine Delibationsmöglichkeit von *Scheidungsurteilen ausländischer ziviler Gerichte* folgten u. a. die Appellhöfe von Turin, Bologna, Triest und der Appellhof Rom mit einer bekannten Entscheidung vom 12. Juni 1947 in Sachen Martini - Marescotti. Die meisten Appellhöfe Italiens, auch der Kassationshof, waren aber entgegengesetzter Ansicht. Die Entscheidung des obersten italienischen Gerichtshofes vom 25. Juni 1949 in Sachen Mazzola gegen Rinaldi (vgl. S. 123 f) kann hier als Richtschnur gelten. Der Kassationshof legte jedoch in dieser Entscheidung das Schwergewicht auf die *Unzuständigkeit fremder Gerichte* bei

Nichtigkeitssurteilen und geht in weiteren Entscheidungen nicht auf die Frage ein, ob das ausländische Urteil gegen den italienischen *ordre public* verstoße. Dieses ist insofern verständlich, als der Begriff der öffentlichen Ordnung de facto sehr dehnbar und verschwommen ist und zu oft mißbraucht wurde.

Die Unzuständigkeit fremder Gerichte, die von dem Kassationshof als gegeben angesehen wird, trifft sowohl Italiener als auch Ausländer und schließlich italienische Staatsangehörige, die sich im Ausland naturalisieren ließen.

Von Interesse ist in diesem Zusammenhang eine ablehnende Entscheidung des Kassationshofs vom 30. April 1942 über das Urteil des Appellhofs Rom, 19. Juni 1941, wegen prozessualen Betrugs durch die Eheleute.

Der Kassationshof verwirft das Urteil des Appellhofs Rom, wonach eine Ehenichtigkeitserklärung des Prätors von *Lugano* wegen „*impotentia coeundi*“ in Italien Rechtskraft erlangen sollte. Auf Grund einer Anfechtung durch zwei Töchter (!) des Ehemannes gegen die Entscheidung des schweizerischen Gerichtshofes lehnt der oberste italienische Gerichtshof das für die Eheleute günstige Urteil ab und stellt fest, daß in diesem Fall offensichtlich prozessuale Täuschung durch die Eheleute wegen Verheimlichung wesentlicher Tatsachen vorliegt. Besitzt der italienische Richter auch nach Auffassung des römischen Gerichtshofes auf Grund der bestehenden Abkommen mit der Schweiz kein Recht, die Urteile schweizerischer Gerichte zu überprüfen, so sei es jedoch selbstverständlich, daß bei einer nachträglichen Kenntnissnahme von prozessualen Unregelmäßigkeiten der *italienische Richter ohne weiteres befugt ist, das „exequatur“ für das schweizerische Urteil abzulehnen*. Die einzige Ausnahme, die der Kassationshof zuläßt, ist die *Delibation ausländischer kirchlicher Nichtigkeitssurteile*. In einer Entscheidung vom 22. Juli 1946 Nr. 949 führt der Kassationshof aus, daß eine *Delibation kirchlich annullierter Ehen* möglich sei, da man an der Zuständigkeit des kirchlichen Richters auch nach den Vorschriften des kanonischen Rechts nicht zweifeln könne. (Ähnlich: E. der Cass. vom 27. Juli 1939, „*Foro ital.*“ 1939, I, 1308; entgegengesetzter Ansicht, App. Trient, 18. November 1941). Falls die kirchliche Ehe in einem Lande nichtig erklärt wurde, das dieser Ehe keine bürgerlich-rechtlichen Wirkungen zuerkannt (wie z. B. Deutschland) und die Eheleute daher gezwungen waren, ebenfalls die zivile Ehe einzugehen, kann das kirchliche Urteil auch in diesem Falle das „*exequatur*“ finden, wenn der zuständige Appellhof feststellt, daß der Nichtigkeitsgrund auch von dem *cod.civ.* vorgesehen ist! (vgl. S. 142).

Im Gegensatz zu dem früher behandelten Fall (S. 143 f.) dürfte hier der Entscheidung des Kassationshofes zu folgen sein, der durchaus richtig die Bedingung eingeschaltet hat, daß das kirchliche Nichtigkeitsurteil ebenfalls durch die Bestimmungen des italienischen *cod.civ.* geregelt sein müsse. Das Konkordat hat durch den Art. 34 den geistlichen Gerichten die Nichtigkeitsurteile

überlassen, und da die Universalität der katholischen Kirche und ihrer Gerichtsbarkeit nicht angezweifelt werden kann, dürfte den ausländischen geistlichen Gerichten die Kompetenz zur Nichtigkeitserklärung konkordatärer Ehen nicht abgesprochen werden. Diese Ansicht widerspricht nicht meiner Auffassung von der Territorialität der Konkordatssehe, da ich diese nur auf Überschreibung der kirchlichen Ehe in die italienischen Standesregister, nicht aber auf die Rechtsprechung ausländischer geistlicher Gerichte beschränkt sehe.

C. Die Nichtigkeitserklärung der Überschreibung durch ausländische Gerichte.

Wie bereits erwähnt (S. 96 f.), ist die Überschreibung der Konkordatssehe anfechtbar, wenn die im Art. 12 l.m. aufgeführten Bedingungen — u. a. die staatliche Entmündigung eines Geisteskranken — erfüllt sind. Ist der italienische Richter somit berechtigt, diese Überschreibung für nichtig zu erklären, kann dieselbe Kompetenz einem ausländischen Richter nach den Bestimmungen international-privatrechtlicher Abmachungen und gem. Art. 797 cod.proc.civ. nicht abgesprochen werden. Die Nichtigkeitserklärung der Transskription muß jedoch ebenfalls durch die zuständigen italienischen Gesetze vorgesehen sein.

Nun ist jedoch — wie bereits erwähnt — die Auslegung des Art. 12 l.m. von den einzelnen italienischen Gerichtshöfen verschieden gehandhabt worden. Während einzelne italienische Gerichte die Nichtigkeitserklärung der Überschreibung einer Ehe, die von einem Geisteskranken — jedoch nicht Entmündigten! — geschlossen wurde, für gegeben anzusehen⁸⁵, stellt sich der Kassationshof (u. a. mit einer E. vom 25. 6. 1949 Nr. 1593 auf Grund des Rekurses des Generalstaatsanwalts „im Interesse des Gesetzes“ in Sachen Zambarelli gegen Fassi, und mit einer E. vom 27. Juni 1947 Nr. 1021) auf den Standpunkt, daß nur die Überschreibung der Ehe eines wegen Geisteskrankheit Entmündigten für nichtig erklärt werden könne⁸⁶.

Nicht nur wegen der unterschiedlichen Auslegung der einzelnen Gerichtshöfe und des Kassationshofes eröffnen sich jedoch Schwierigkeiten bei der Delibation von Nichtigkeitserklärungen der Überschreibung durch ausländische Gerichte. Nach der Änderung des Art. 72 cod.proc.civ. nahm der Appellhof Turin die Delibation einer Reihe österreichischer Nichtigkeitsurteile von Konkordatssehen vor, die die Überschreibung wegen Entmündigung eines der beiden Eheleute auf Grund von Geistesschwäche für nichtig erklärt hatten. Die Betroffenen bewiesen den österreichischen Gerichten, daß die Entmündigung „ordnungsgemäß“ von ungarischen und anderen Gerichten ausgesprochen und

⁸⁵ App. Bologna, 13. März 1948, „Foro ital.“ 1949, I, 773.

Trib. Treviso, 20. Mai 1943, „Mon. Trib.“ 1946, 36.

Trib. Brescia, 29. April 1946, „Dir. eccl.“ 1946, 269.

⁸⁶ Dieser Ansicht folgen:

Trib. Bologna, 18. Februar 1948.

Trib. Messina, 1. Juni 1948, „Giur. sic.“ 1948, II, 142.

Trib. Turin, 21. Januar 1949, „Mon. Trib.“ 1949, 124.

dann wieder aufgehoben worden war. (Dies war für den Betroffenen insofern notwendig, als er nur nach der Aufhebung der Entmündigung die Überschreibung und die Gültigkeit der Ehe anfechten konnte!) Die österreichischen Gerichte erkannten die Nichtigkeit der Transskription an, und die Parteien strengten die Delibation vor dem Turiner Appellhof an, damit das Nichtigkeitsurteil in Italien Rechtskraft erlangen könne. Der Generalstaatsanwalt des Appellhofes Turin foht natürlich das Urteil des österreichischen Gerichtshofes an, — jedoch nicht, wie man erwarten sollte — wegen Unzuständigkeit des österreichischen Gerichtes oder wegen augenscheinlicher Unregelmäßigkeiten in der Prozeßführung —, sondern weil nicht der Turiner Appellhof, sondern die italienischen Gerichtshöfe, in deren Bezirk die Trauungsorte der Eheleute lagen, zuständig seien. Mit dieser Urteilsbegründung entzog sich der Generalstaatsanwalt des Turiner Appellhofes sehr geschickt einer Kritik an der Prozeßführung des österreichischen Gerichtshofes und erreichte trotzdem das von ihm gewünschte Ziel.

Die komplizierte Prozeßführung bei den angegebenen Fällen ist um so schwieriger zu verstehen, als die Eheleute bei *wirklich vorhandener Entmündigung wegen Geistesschwäche* die Nichtigkeitserklärung der Transskription leichter und schneller durch die italienischen Gerichte erwirkt hätten, ohne sich erst an die Gerichtshöfe zweier ausländischer Nationen wenden zu müssen. Auch hier handelte es sich ohne Zweifel um Maßnahmen „in fraudem legis“, die der italienische Staat durch die Neufassung des Art. 72 cod.proc.civ. verhindern will.

D. Scheidungsurteile ausländischer Gerichte.

Das Ehescheidungsinstitut ist unter dem Gesichtspunkt des materiellen Rechts in der italienischen Gesetzgebung vollkommen unbekannt. Art. 149 cod.civ. verankert im italienischen Recht das Prinzip: eine Ehe kann *nur* durch den Tod eines der Eheleute aufgelöst werden.

In prozeßrechtlicher Hinsicht dagegen wurde das Institut der Ehescheidung, wenn auch in sehr beschränktem Umfang, indirekt durch den Beitritt zu der Haager Konvention vom 12. Juni 1902 in die italienische Rechtsordnung⁸⁷ eingeführt. Danach kann eine Ehescheidung ausgesprochen werden, wenn diese sowohl nach dem Gesetz des gemeinsamen (oder des letzten gemeinsamen) Heimatrechts des Ehegatten, als auch nach dem Gesetz des Klageortes zulässig ist. Die Haager Konvention ist heute immer noch zwischen Italien, Luxemburg, Holland, Portugal, Polen, Rumänien und Ungarn gültig.

Die italienische Wissenschaft und Judikatur hat sich bis zum heutigen Tage bemüht, zu beweisen, daß der Beitritt zu der Haager Konvention, auch wenn das Institut der Ehescheidung für die italienische Rechtsordnung unbekannt

⁸⁷ Ital. Anwendungsgesetz vom 7. September 1905, Nr. 3.

ist, das Prinzip der Unauflöslichkeit der italienischen Ehe nicht schmälert und nicht gegen den italienischen *ordre public* verstößt.

Im Rahmen dieser Arbeit soll nicht auf die große Anzahl von Problemen über die Möglichkeit einer Delibation von ausländischen Scheidungsurteilen ziviler Ehen vor dem Konkordat eingegangen, sondern nur die Entwicklung behandelt werden, wie sie sich nach dem Konkordatsabschluß ergab.

Auch hier war die Ansicht sowohl in der italienischen Wissenschaft, als auch in der Judikatur sehr unterschiedlich⁸⁸. Eine starke Strömung in der Wissenschaft tritt für eine Delibation von ausländischen Ehescheidungen von Konkordatssehen (sowohl von Italienern, als auch von Ausländern) ein. Die Begründung für diese These läßt sich wie folgt zusammenfassen:

a) Der Art. 34 überläßt der Kirche nur die Fälle der Nichtigkeit und des Dispenses des *matrimonium ratum, sed non consummatum*. Von einer kirchlichen Zuständigkeit in Scheidungssachen wäre weder an dieser Stelle noch in den staatlichen Anwendungsgesetzen die Rede.

b) Italien hat nur die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen der kirchlichen Ehen anerkannt, sich aber nicht verpflichtet, die Scheidung kanonischer Ehen, die im Ausland durchgeführt wurden, nicht anzuerkennen.

c) Da die verschiedenen Scheidungsurteile von zivilen Ehen im Auslande in Italien anerkannt werden müßten (gegen diese Ansicht hat sich in mehreren Entscheidungen der Kassationshof ausdrücklich gewandt und diese verworfen), läge kein Rechtsgrund vor, die kirchlichen Ehen und deren Trennung verschiedenen zu behandeln.

d) Die Konkordatsvorschriften beziehen sich nur auf die italienischen Staatsangehörigen (auch diese Ansicht wurde durch den obersten italienischen Gerichtshof verworfen). Auf keinen Fall wäre daher Scheidungsurteilen, die Ausländer — oder auch ehemalige Italiener — betreffen, das „*exequatur*“ in Italien zu verweigern.

⁸⁸ Für die Anerkennung ausländischer Scheidungsurteile in Italien treten ein:

Bosco: *Le nuovi leggi sul matr.* „*Riv. Dir. internaz.*“ 1930, 507.

Jemolo: *Altre questioni controverse del. dir. matr.* „*Giur. ital.*“ 1930 IV., col. 239.

Falco: „*Riv. di dir. internaz.*“, 1931, 248.

Liebmann: „*Riv. di dir. internaz.*“, 1933, 2, 240.

Cansacchi: *Delibazione di sentenze estere di divorzio rel. a matr. conc.* „*Giur. completa dir. internaz. priv.*“ VIII, 148.

Udina: *Sentenze di divorzio tra stranieri e matr. conc.* „*Foro ital.*“, 1948, I col. 139.

gegen eine Delibation von ausländischen Ehescheidungen:

Capalti: „*Foro ital.*“ 1931, I, 914 ff.

Salvioli: *Sentenze straniere di divorzio e il Conc. con la S. Sede* „*Riv. di dir. internaz.*“ 1932, 539 ff.

D'Avack: *Il principio dell'indissolubilità* „*Dir. eccl.*“ 1933, 599 ff.

Morelli: *Il dir. proc. civ. internaz.*, Padua, 1938, 383 ff.

Migliori: *Può essere resa esecutiva la sentenza straniera di divorzio?* „*Monit. trib.*“, 1939, 65.

Balladore-Pallieri: *Dir. internaz. eccl.*, 1939, 381.

Del Giudice: *Il matr. nel dir. can. e conc.*, Mailand 1946, 169.

Dieser Ansicht wäre m. E. entgegenzuhalten:

a) Enthält der Art. 34 auch keine besondere Bestimmungen über die Scheidung einer Ehe, dürfte es nach dem Sinn und Zweck des Konkordats selbstverständlich sein, daß auch hier die Scheidungen von Konkordatsehen unter den Machtbereich der kirchlichen Gerichtsbarkeit fallen. Für die Kirche gibt es keine Scheidung: „*matrimonium validum ratum et consumatum nulla humana potestate causa praeterquam morte, dissolvi potest*“, (c. 1118 C.J.C.) und: „*causae matrimoniales inter baptizatos iure proprio et exclusive ad iudicem ecclesiasticum spectant*“ (c. 1960 C.J.C.). Sämtliche Rechtshandlungen, die somit mit der Auflösung des Ehebandes einer Konkordats Ehe (sei es eine Nichtigkeitserklärung, sei es eine staatliche Scheidung durch ein ausländisches Gericht) zusammenhängen, fallen nach kanonischem Recht unter die unbeschränkte und exklusive Gerichtsbarkeit der katholischen Kirche.

Der italienische Staat hat der kirchlichen Ehe die bürgerlich-rechtlichen Wirkungen und alle daraus entstehenden Rechtsfolgen zuerkannt. Infolgedessen muß er der Kirche auch alle Fragen, die mit der Auflösung (hier Scheidung) einer Konkordats Ehe zusammenhängen, zur exklusiven Regelung durch die kirchlichen Behörden überlassen, jedoch nur soweit, als diese Behörden auf Grund der Konkordatsbestimmungen zuständig sind. Unter diesen Umständen war es, meiner Auffassung nach, nicht nötig, in den Art. 34 eine besondere Klausel einzufügen, die der kirchlichen Gerichtsbarkeit eigens die Kompetenz über die Scheidung kirchlicher Ehen einräumt.

b) Nach italienischem Staatsrecht kann ein ausländisches Scheidungsurteil dann keine Delibation finden, wenn die Scheidung aus Gründen erfolgte, die gegen den „*ordre public*“ verstoßen. Es handelt sich hiermit um einen „*ordre public interne*“.

Mit gleichem Recht kann die katholische Kirche die Scheidung anfechten, da diese die elementarsten Grundsätze des kanonischen Rechts verletzt. Hier würde die Scheidung gegen einen „*ordre public international*“ verstoßen — vorausgesetzt, daß man die Universalität der katholischen Kirche und ihrer Jurisdiktion für ihre Gläubigen anerkennt.

c) Demzufolge verwarf der Kassationshof mit einer Entscheidung vom 6. August 1949 Nr. 2241 (in Sachen Martini gegen Marescotti-Grane) ein ausländisches Scheidungsurteil mit der Begründung, daß für die Auflösung einer Konkordats Ehe nur die kirchlichen Gerichte sowohl in Italien als auch im Auslande zuständig wären und den ausländischen zivilen Gerichten jegliche Kompetenz für eine Scheidung von Konkordats Ehen abzusprechen sei⁸⁹.

d) In diesem Zusammenhang erhebt sich ein interessantes rechtliches Problem, das von der Opposition gegen die obige Entscheidung der Cass. immer

⁸⁹ vgl.: „Giur. Ital.“ 1949, Disp. 12 a, I, sez. I mit Besprechung von Berri.

Bettoni: a. a. O. 19.

Bartolomei: Divorzi esteri, „Iustitia“, Rom, 1950, 31 ff.

wieder in das Feld geführt wird: Kann sich Italien trotz seines Beitrittes zu der Haager Konvention (I u. II) weigern, ausländische Scheidungsurteile von Ausländern, die eine Konkordatsehe eingingen, anzuerkennen? In der erwähnten Entscheidung des obersten italienischen Gerichtshofes in Sachen Martini gegen Marescotti-Grane handelte es sich um ein Scheidungsurteil, das in den Vereinigten Staaten, also einem Lande, das nicht der Haager Konvention angehörte, ergangen war. Wie verhält es sich jedoch mit Scheidungsurteilen von Staaten, die weiterhin der Haager Konvention angeschlossen sind?

Italien müßte nach den Bestimmungen dieser Konvention — wie bereits erwähnt — ohne weiteres ausländische Scheidungsurteile anerkennen, *auch* wenn es sich um Konkordatsehen handelt. Andererseits würden damit die Normen der Lateranverträge verletzt. Falls Italien jedoch andererseits die Lateranverträge einhält, mißachtet es die Bestimmungen der Haager Konvention. Quid facere?

Da eine konkurrierende Gesetzgebung zweier verschiedener normativer Systeme im italienischen Eherecht auszuschließen ist, muß man prüfen, welche Normen — diejenigen des Konkordats oder diejenigen des italienischen Gesetzgebers — anzuwenden sind.

Es ist außerordentlich schwer, über diesen Fragenkomplex eine wirklich definitive und rechtlich exakt fundierte Antwort zu geben. In letzter Zeit hat sich in Italien jedoch immer mehr die Ansicht durchgesetzt, nach der der italienische Richter den Normen des Konkordats zu folgen hat. Dieser These, die von allen kurialen Schriftstellern vertreten wird, haben sich nun auch die meisten italienischen Juristen angeschlossen. Nach ihr müssen die Bestimmungen des Art. 34 K und nicht diejenigen der Haager Konvention über die Scheidungs- und Nichtigkeitserklärungen von Konkordatsehen in Italien angewendet werden. Ein gewichtiges Argument gegen die These der Präferenz der Normen des Art. 34 war die Feststellung, daß *nach* der Ratifizierung des Konkordats Italien u. a. mit Deutschland ein Abkommen schloß, das die meisten Bestimmungen, die die Haager Konvention hatte, zwischen beiden Ländern erneut einführte. Dieser These wurde m. E. mit Recht entgegengehalten, daß sich beide Nationen nicht über die neuen Bestimmungen des Konkordats hinwegsetzen oder diese sogar übersehen konnten. Die Bestimmungen dieses Abkommens über eine gegenseitige Delibation von Ehescheidungsurteilen und Nichtigkeitserklärungen sind daher m. E. auf die *zivilen* Ehen zu beschränken.

Was die Konvention über die „assistenza giudiziaria“ anbetrifft, die Italien mit der Schweiz (3. Januar 1935), mit den Niederlanden (7. März 1935) und schließlich mit Deutschland traf, so verletzen deren Bestimmungen über die Anerkennung und Vollstreckung zivil- und handelsrechtlicher Urteile nicht die Normen des Konkordates, da darin ausdrücklich festgelegt wurde, daß

nur die Urteile Rechtskraft erlangen können, die nicht gegen den *ordre public* der anderen Länder verstoßen.

Will man daher der herrschenden Lehre, der die Praxis im allgemeinen auch gefolgt ist, zustimmen, so ergibt sich die Pflicht für die italienischen Gerichte, ausländischen Scheidungsurteilen von Konkordatssehen, sei es, daß diese von ehemaligen Italienern, sei es von Ausländern geschlossen wurden, die Anerkennung zu verweigern.

Ein *praktischer Fall* soll die Problematik dieser Frage beleuchten. Ein Italiener A. heiratete im Jahre 1940 vor dem Standesbeamten in Deutschland eine Deutsche. Diese zivile Ehe wurde ordnungsgemäß in Italien überschrieben und dort für rechtswirksam erklärt. A. mußte nach einigen Jahren aus beruflichen Gründen nach Italien zurückkehren. Die deutsche Frau weigerte sich jedoch, ihm dorthin zu folgen. Aus mehreren hier unwesentlichen Gründen strengte die Frau A. vor einem deutschen Gericht die Ehescheidungsklage an. Das deutsche Gericht sprach die Scheidung aus. *Für die deutsche Gerichtsbarkeit war damit die Ehe rechtmäßig gelöst.* Um das deutsche Scheidungsurteil in Italien rechtskräftig erklären zu lassen, klagte A. vor dem zuständigen italienischen Gericht in Acquila, das deutsche Urteil anzuerkennen. Dieser Antrag war insofern berechtigt, ja notwendig, als A. zwei Kinder legitimieren wollte, die aus einer Verbindung mit einer Italienerin stammten. Trotzdem wies das Tribunal von Acquila durch eine Entscheidung vom 25. Juni 1947 („*Riv.giur.abbruzzese*“, 1950, 21 ff.) das Ansuchen des A. mit der Begründung ab, daß auch bei einer zivilen Ehe das Scheidungsurteil eines ausländischen Gerichtes nicht anerkannt werden könne, da es gegen den „*ordre public*“ und gegen die elementarsten italienischen Rechtsgrundsätze verstoße.

Hier und in ähnlichen Fällen, die in gewissem Umfange die italienische Judikatur beschäftigten und von den betreffenden Gerichtshöfen zumeist abgewiesen wurden, scheint mir eine kaum zu vertretende Ungerechtigkeit in der Beschlußfassung vorzuliegen. So kann z. B. in dem oben angegebenen Fall die deutsche Frau wieder heiraten, der italienische Mann nicht. Dieser ist nach italienischem Recht noch mit einer Frau verheiratet, die „*de facto*“ gar nicht mehr seine Ehefrau ist! Die deutsche Frau ist nach deutschem Recht (mit Ausnahme der §§ 58 Abs. II und 60 Eheges.) nicht verpflichtet, ihrem Manne Unterhalt zu zahlen, während der schuldige Mann zum Unterhalt verpflichtet ist. Die Frau hat nach deutschem Recht keinen Anspruch mehr auf Erbschaft, diese steht dem italienischen Mann jedoch nach italienischem Recht zu. Während die Kinder der Frau aus ihrer etwaigen neuen Ehe legal sind, müssen die Kinder des italienischen Mannes, die aus der Verbindung mit einer Italienerin stammen, nach italienischem Recht als unehelich in die öffentlichen Register eingeschrieben werden und können nicht legitimiert werden. Nach deutschem Recht ist die Frau bei einer zweiten Ehe rechtmäßig verheiratet. Sie kann jedoch nach den italienischen Gesetzen den Mann wegen

Bigamie verklagen, wenn dieser sich außerhalb Italiens erneut verheiratet! Nach italienischem Recht würde der Mann ohne weiteres verurteilt werden⁹⁰. Die Aufzählung dieser absurden Rechtsfolgen könnte man nach Belieben fortsetzen. Die aufgeführten Beispiele dürften jedoch genügen, um eine der schwächsten Stellen der neuen italienischen Ehegesetzgebung zu zeigen. Kaum ein italienischer Gerichtshof wird sich in der Zukunft bei der erweiterten Machtbefugnis des Staatsanwalts und der in jeder Hinsicht scheidungsfeindlichen Einstellung des Kassationshofes als oberster Instanz zu Entscheidungen entschließen, die in ähnlichen Härtefällen eine Delibation ausländischer Scheidungen zulassen. Dieses wird um so schwieriger sein, als das durch seine Folgerichtigkeit eindrucksvolle kanonische Eherecht mit menschlichen Erwägungen nicht zu widerlegen ist.

Die italienische Rechtsordnung ist schließlich an der Regelung der Eheverhältnisse derjenigen Personen nicht weiter interessiert, die ihre Heimat verlassen und eine neue Staatsangehörigkeit erworben haben.

Die Verweigerung der Anerkennung fraudulös durch Staatenwechsel im Auslande erwirkter Ehescheidungen ist nur dann für den italienischen Staat am Platze, wenn inneritalienische Belange verletzt würden.

Dieses trifft z. B. dann zu, wenn die Ehegatten neben der italienischen Staatsbürgerschaft eine ausländische erworben haben. Das gleiche gilt, wenn nur ein Ehegatte die ausländische Staatsangehörigkeit erworben hat, der andere aber Inländer geblieben ist. In diesem Fall kann keine Anerkennung einer ausländischen Ehescheidung in Frage kommen.

Durch das absolute Verbot der Scheidung eröffnet sich ein sehr schwieriges und heikles soziales Problem für Italien: die unehelichen Kinder. Visco⁹¹ schätzt die Zahl der unehelichen Kinder in Italien auf ca. 50 000 pro Jahr! Im Laufe einer Generation sind somit über 1,2 Millionen Einwohner Italiens dazu verdammt, am Rande der Gesellschaft zu leben. Die schwierige soziale Lage der unehelichen Kinder, die zahlreichen Härtefälle, die durch die Unmöglichkeit, eine zerbrochene Ehe aufzulösen, entstehen, lassen die Stimmen im öffentlichen Leben Italiens nicht verstummen, die die Einführung des Scheidungsinstituts in Italien gebieterisch fordern.

⁹⁰ vgl.: Cansacchi: *Divorzio estero* „Giur. ital.“ 1948, I, 2.
Jemolo: a. a. O. 592 ff.

⁹¹ Visco: a. a. O. 213 ff.

Die Ehe der nichtkatholischen Glaubensbekenntnisse.

Kurz nach dem Abschluß der Lateranverträge wurde das Gesetz vom 24. Juni 1929 Nr. 1159, das die Rechtsstellung und die Ehe der akatholischen Glaubensbekenntnisse in Italien regelt (s. S. 103 ff.), erlassen. Für die Eheschließung sind die Art. 7–13 zuständig.

Die Bestimmungen über die akatholische Eheschließung bilden einen direkten Ausfluß des Laterankonkordats. Die Neuerungen in der Eheschließungsform verdienen auch im Ausland ein besonderes Interesse. Auf dem Prinzip der Religionsfreiheit fußend, glich man die Regelung der akatholischen Ehen weitgehend an diejenigen der Konkordatsehen an, d. h. *auch hier kann die durch den akatholischen Geistlichen geschlossene Ehe bürgerlich-rechtliche Wirkungen erlangen*. Diese Lösung bedeutet gegenüber der Regelung in den meisten anderen Ländern einen Fortschritt, indem sie die doppelte Eheschließung (zivile und kirchliche Trauung) vermeidet und damit den Trauungsakt wesentlich vereinfacht. Wie bei der kirchlichen Trauung erläßt nach vorherigem Antrag durch die Brautleute der Standesbeamte das „nulla osta“ und läßt dieses dem zuständigen akatholischen Geistlichen zukommen. *Grundlegende Bedingung ist jedoch, daß dieser Geistliche von dem Innenminister approbiert ist* (im Gegensatz zu dem katholischen Geistlichen, der eine staatliche Approbation nicht nachzuweisen braucht). Sämtliche Rechtshandlungen eines nicht von dem italienischen Staat ermächtigten akatholischen Geistlichen sind nichtig¹.

Wie der katholische, so hat auch der andersgläubige Geistliche den Brautleuten die Gesetzesartikel des cod.civ. vorzulesen und in der Gegenwart zweier Zeugen die Erklärung der Eheleute, daß einer den anderen zum Ehegatten nehmen will, entgegenzunehmen. Die Trauungsurkunde muß wie bei der Konkordatsehe unmittelbar nach der Trauung an den Standesbeamten übersandt werden, der sie sofort in die Standesamtsregister überschreiben muß.

Die von einem akatholischen Geistlichen geschlossene Ehe hat von dem Tage ihrer Eingehung an die gleichen Wirkungen wie die vor dem Standesbeamten geschlossene Ehe. Sie unterliegt daher — im Gegensatz zu der Konkordatsehe — auch bei Nichtigkeitsklage der *ausschließlichen zivilen Gerichtsbarkeit* und den staatlichen Gesetzen.

In Italien wurde viel darüber diskutiert, unter welche Kategorie die akatholische Ehe fallen solle. Drei Theorien verdienen dabei den Vorrang:

1. Vassalli² will die akatholische Ehe mit der *fakultativen zivilen Ehe* vergleichen. Seiner Ansicht nach bestehe zwischen den beiden Eheinstitu-

¹ Nach einer Entscheidung des Appellhofs Palermo vom 26. Juli 1950 („Giur. ital.“ 1950, I, Sez. II, 737 ff. mit Besprechung von Blasi „Annullamento di un matrimonio acattolico“) ist „il matrimonio nullo che è stato celebrato davanti a un ministro di un culto diverso da quello cattolico, se la sua nomina non abbia ottenuto l'approvazione governativa.“

² Vassalli: Lezioni di dir. matr., Padua 1931, 197–229.

ten kein wesentlicher Unterschied, da der amtierende Geistliche genau dieselben Funktionen wie der Standesbeamte ausübe. Die zivile und akatholische Ehe wären daher als ein einziges Ganzes aufzufassen.

2. D'Avack³ und Del Giudice⁴ sehen die akatholische Ehe als eine materielle und formalrechtliche Verbindung an, die sich streng von dem religiösen Eheband zu unterscheiden habe. Diese Ehe wäre daher eine zivile Ehe, die man nur aus Gründen einer geeigneten Systematisierung als ein besonderes Eheinstitut im italienischen Eherecht aufführen müsse.

3. Die Staatstheorie geht von dem Standpunkt aus, daß die akatholische Ehe materiellrechtlich eine zivile, formalrechtlich dagegen eine religiöse Rechtseinrichtung sei.

Ich möchte dieser letzten Theorie den Vorzug geben. Ähnelt die akatholische Ehe in ihren tatsächlichen und rechtlichen Beziehungen auch der fakultativen Zivilehe, so ist ihr jedoch der religiöse Charakter nicht abzusprechen. Von einer rein zivilen Ehe kann daher nicht die Rede sein.

Aus diesen Erwägungen lehne ich jedenfalls die These ab, daß, der amtierende Geistliche nichts anderes als ein Staatsbeamter sei und hinsichtlich seiner Machtbefugnis nicht mit dem katholischen Geistlichen zu vergleichen wäre. Wenn dem akatholischen Geistlichen in Italien auch eine dem Standesbeamten nicht unähnliche Stellung zugesprochen werden muß, so darf er jedoch nicht mit diesem identisch erklärt werden. M. E. wäre die Stellung des amtierenden akatholischen Geistlichen im italienischen Eherecht eher mit derjenigen eines „testis qualificatus“ oder eines geistlichen Dieners zu vergleichen, der von dem Staate zu der Vornahme der Eheschließung delegiert ist und der kirchlichen Ehe durch Einhaltung bestimmter vorgeschriebener Formalitäten bürgerlich-rechtliche Wirkungen zukommen läßt.

Die Verlesung der Gesetzesartikel erscheint mir *unerläßlich* zu sein und darf nicht wie bei der Konkordatsehe nachgeholt werden. Das formale Element der akatholischen Ehe ist die Erklärung des zweiten Verlobten, daß er die Ehe zu schließen gedenkt. Für die Erlangung bürgerlich-rechtlicher Wirkungen ist auch hier die Überschreibung der Trauungsurkunde von ausschlaggebender Bedeutung. Ich kann der These D'Avacks nicht folgen, nach der auch ohne die Überschreibung die akatholische Ehe zivilrechtliche Wirkungen erlangen könne, da diese ja keine kirchliche, sondern eine rein zivile Ehe sei.

Dem italienischen Staat ist es unwesentlich, nach welchem Ritus die Ehe geschlossen wurde. Nach herrschender Lehre kann es dem Staat sogar gleich sein, ob die Eheleute demselben Glauben angehören wie der amtierende Geistliche! Für ihn ist es nur von Bedeutung, ob der Geistliche amtlich zugelassen ist und die nötigen Formalitäten — Verlesung der Gesetzesartikel und die anschließende Transskription — eingehalten hat.

³ D'Avack: Il dir. matr. dei culti accattolici, 24 ff.

⁴ Del Giudice: a. a. O. 303 ff.

V. Die Lateranverträge und die italienische Verfassung vom 27. Dezember 1947

A. Die rechtspolitische Entwicklung von 1929 bis 1947.

Die Erwartungen, die der Hl. Stuhl und Italien in die Einhaltung und reibungslose Durchführung der Lateranverträge gesetzt hatten, haben sich in der Praxis — auch in kritischen und schweren Zeiten — bewährt. Es ist dabei anzuerkennen, daß beide Kontrahenten bemüht waren, alle Dissonanzen zu vermeiden, Differenzen aus dem Wege zu räumen und wirklich das „politische Klima“ und die Entspannung herbeizuführen, die man mit der Lösung der Römischen Frage erzielen wollte.

Zu ernstlichen Reibungen kam es während der faschistischen Epoche nur im Jahre 1931, als Mussolini die Auflösung sämtlicher nicht in der faschistischen Partei zusammengeschlossenen Organisationen veranlaßte. Unter die aufzulösenden Gliederungen fielen u. a. die katholischen Boy-scouts und die „Azione Cattolica“, auf die die Päpste seit jeher ihr besonderes Augenmerk richteten. Die „Azione Cattolica“ ist das Sammelbecken aktiver und tüchtiger Laien, die in mehr oder weniger loser, nicht organisierter Verbindung zu den zentralen Organen des Vatikans stehend, eine Aktivierung des katholischen Glaubens bei der Masse des Volkes durchsetzen wollen. Sie ist weiterhin das hervorragendste Instrument des Vatikans zur indirekten Einflußnahme auf Haltung und Politik der Katholiken in den außeritalienischen Ländern. Die direkte Verletzung des Art. 43 des italienischen Konkordats mußte daher Pius XI. auf das empfindlichste treffen.

Nach längeren schwierigen Verhandlungen einigte man sich in dem Abkommen vom 2. September 1932, mit dem der Faschismus die „Azione Cattolica“ erneut anerkannte. Diese Bestätigung wurde allerdings mit der Einschränkung verbunden, daß der „Azione Cattolica“ jegliche politische Tätigkeit verboten sei. Damit war der Art. 34 des Konkordats in seinen engsten Grenzen interpretiert, ohne gegen den eigentlichen Inhalt zu verstoßen. Nach diesem Zwischenfall kam es außer Spannungen wegen der faschistischen Rassengesetzgebung der Jahre 1939 und 1940¹ zu keinen ernsthaften Differenzen mehr zwischen den beiden Mächten. Es ist müßig, die Frage aufzuwerfen, inwieweit der Klerus mit den Faschisten zusammengearbeitet hat und diese unterstützte, wie es ihm heute oft vorgeworfen wird. Wichtiger ist die Tatsache, daß die faschistischen Organisationen bis zu den höchsten Parteistellen den Wün-

¹ Für die Periode des Faschismus verweise ich auf:

E. Orrei: *La conciliazione*, Roma 1942.

Salvatorelli: *La politica della S. S. dopo la guerra*, Mailand 1937.

id.: *Pio XI e la sua eredità pontificale*, Turin 1939.

Carlo Sforza: *Pius XI und der Faschismus*, 145–156.

schen und Forderungen der katholischen Kirche und des Vatikans weitgehend entgegenkamen. Die zahlreichen Einflußmöglichkeiten des Klerus, die ihm durch den religiösen Unterricht in der Schule und durch die Ehegesetzgebung und damit indirekt auf das ganze soziale Leben des Volkes und seinen Kern, die Familie, gegeben waren, blieben nicht ohne Folgen. Auch die Justiz und ihre ausführenden Organe wurden durch die Auswirkungen der Lateranverträge tiefgehend beeinflußt. Jemolo sagte dazu treffend: „la magistratura era sempre più incline ad assecondare tutte le aspirazioni delle autorità ecclesiastiche“, und weiter: „ciò che faceva la Chiesa era ben fatto; i vincoli ch'essa riconosceva valevano per lo Stato, quelli ch'essa dichiarava venuti meno, venivano meno anche per lo Stato“².

Nicht nur von Italien wurden die Lateranverträge eingehalten. Auch dritte Mächte hielten sich an die in den Verträgen festgelegten Prinzipien, besonders an die Neutralität des Vatikanstaates. Diese Prinzipien wurden auch in den Jahren 1941–1945 durch alle kriegführenden Mächte respektiert. Ohne Zweifel haben sich die Lateranverträge sowohl auf innenpolitischem als auch auf völkerrechtlichem Gebiet bewährt und durchgesetzt.

Nach dem Sturz des Faschismus und Beendigung des Krieges bahnte sich erstmals eine Entspannung zwischen der extremen Linken und der katholischen Kirche an, die allerdings nur von kurzer Dauer sein sollte. Die neu entstandenen Parteien jeder Richtung, einschließlich der Kommunisten, enthielten sich offiziell jeglicher Polemik gegen die Lateranverträge. Von einer Änderung oder gar Kündigung derselben war keine Rede. Die damalige politische Lage faßt Calamandrei sehr treffend mit folgenden Worten zusammen: „La fratellanza degli umili, dei sofferenti e degli oppressi di fronte agli oppressori ha ridato la pace religiosa dell'Italia“. Bezeichnend für die Einstellung der verantwortlichen Parteiführer in kirchenpolitischen Fragen waren die Äußerungen Nennis (Linkssozialist): „la più piccola delle riforme agrarie mi interessa e c'interessa più della revisione del Concordato“, die deutlich widerspiegeln, daß wirtschaftspolitische Interessen weit über denjenigen staats- und verfassungsrechtlicher Fragen standen.

Die Vorarbeiten zu der Verfassung der jungen italienischen Republik bildeten 1946 und 1947 das erste Mal wieder Gelegenheit, über die Lateranverträge zu diskutieren; nicht aber, um über deren eventuelles Weiterbestehen oder sogar ihre Kündigung seitens Italiens zu verhandeln, sondern nur um darüber zu entscheiden, ob und inwiefern die Lateranverträge im Grundgesetz zu verankern seien oder sogar ihre Rezeption finden sollten. In dieser Hinsicht waren die Meinungen innerhalb und außerhalb der verfassungsgebenden Versammlung, die das Grundgesetz auszuarbeiten hatte, begreiflicherweise sehr geteilt³. Keine Partei, außer den Kommunisten, nahm während der Zeit-

² Jemolo: *Chiesa e Stato*, 675.

³ Giannini: *Il cammino della conciliazione*, 82 ff.

periode vor der Verabschiedung des Grundgesetzes eine offizielle Stellungnahme zu den Lateranverträgen ein. Die Haltung der Kommunisten war besonders interessant. Togliatti, der Führer der kommunistischen Partei Italiens, erklärte in einer Plenarsitzung vom 10. März 1947⁴: „Bisogna riconoscere che la pace religiosa è fondata su due colonne: il Trattato Lateranense e il Concordato, uniti assieme nel modo che tutti sappiamo. Nessuno di noi aveva chiesto che venisse aperto il problema del Trattato e del Concordato; nessuno del nostro partito in particolare. Fin dall'anno scorso, in occasione del nostro V. Congresso, noi facemmo un'affermazione esplicita in questo senso“. Öffentlich standen somit die Kommunisten dafür ein, die Lateranverträge nicht anzutasten. Wer jedoch die wirkliche Konzeption der Kommunisten gegenüber der katholischen Kirche kennt, wird verstehen, daß diese Worte eine reine Fassade waren. Denn hinter diesen verständnisvollen und konzilianten Worten verbirgt sich die unerbittliche Opposition gegen alles, was Kirche und Religion betrifft. Innerpolitische Gründe leiteten Togliatti bei dieser unerwarteten Stellungnahme. Selbstverständlich war auch damals schon die kommunistische Partei gegen die Lateranverträge eingestellt. Eine ähnliche zweideutige Konzeption der Kirchenpolitik verfolgten die Linkssozialisten, die zwar ebenfalls keine Kündigung der Lateranverträge wünschten, dafür aber gemeinsam mit den Rechtssozialisten und der Aktionspartei für den Grundsatz eines laizistischen Staates, d. h. für eine klare Trennung von Staat und Kirche, für eine konfessionslose Schule und teilweise für die Lösbarkeit des Ehebandes eintraten.

Unklar war die Haltung der Liberalen, die unter allen Umständen den religiösen Frieden gewahrt haben wollten und deshalb, trotz aller ideologischen Bedenken, für die Aufnahme der Lateranverträge in das Grundgesetz eintraten. Die Einstellung der stärksten und wichtigsten Partei Italiens, der Christlichen Demokraten, war naturgemäß klar umrissen. Eine strikte Respektierung der Lateranverträge, ihre Verankerung in dem Grundgesetz und ein Festhalten an der Unauflöslichkeit des Ehebandes waren die Grundpfeiler ihrer Politik. Wenn das Grundgesetz der italienischen Republik auch in vielen Teilen das Produkt politischer Kompromisse ist, muß man ihm im großen ganzen eine sehr klare und den sozialen Forderungen der heutigen Zeit gerecht werdende Tendenz zubilligen. Besonders die Debatten, die die komplizierten Fragen der persönlichen Freiheiten, des Schulwesens und der Ehegesetzgebung behandelten, standen oft auf einem hohen Niveau und legten von der Ernsthaftigkeit, mit der man an die Ausarbeitung des Grundgesetzes heranging, ein beredtes Zeugnis ab.

⁴ vgl.: Parl. Akten der Verfassungsgebenden Versammlung, Sitzung vom 10. März 1947, S. 19441–19442.

B. Die Behandlung der Lateranverträge in dem italienischen Grundgesetz vom 27. Dezember 1947.

Die Beziehungen des Staates zur Kirche und zur katholischen Glaubenslehre behandelt das Grundgesetz im wesentlichen in den Art. 7, 8 und 20.

Art. 7 bildet die Basis⁵. Eine Einigung über den endgültigen Wortlaut konnte erst nach langen Debatten und Vorverhandlungen erzielt werden. In dem Projekt zu der neuen Verfassung wurden mit dem Art. 5 sowohl das Verhältnis des Staates zur Kirche und die Regelung der Lateranverträge, als auch die Beziehungen des italienischen Staates zu den akatholischen Glaubensbekenntnissen behandelt. In der endgültigen Fassung teilte man den Art. 5 in die Art. 7 und 8.

In dem zuständigen Unterausschuß schlug der christlich-demokratische Abgeordnete Dossetti⁶ folgenden Text vor:

„Unter Aufrechterhaltung der Grundsätze der Gewissensfreiheit und der religiösen Gleichberechtigung der Staatsbürger ist die katholische Religion — die Religion fast der Gesamtheit des italienischen Volkes — Staatsreligion. Die Beziehungen zwischen dem italienischen Staat und der katholischen Kirche werden weiterhin von den Lateranverträgen geregelt.“

Der erste Absatz, der wörtlich dem ersten Artikel des Statuts des Königs Carlo Alberto entspricht, wurde abgelehnt. Senator Ruini, der den Entwurf der Verfassung der Versammlung vorlegte, berichtete darüber:

„In der Definition der Beziehungen von Staat und katholischer Kirche waren sich alle Mitglieder des Ausschusses einig, daß man das Recht der Kirche auf völlige Unabhängigkeit ihrer inneren Ordnung anerkennen müsse, wobei von einigen Seiten Vorbehalte hinsichtlich der Formulierung ihrer Souveränität angemeldet wurden. Und wenn auch alle politischen Strömungen erklärt haben, daß sie nicht daran dächten, die Lateranverträge zu kündigen, so

5 Schriften, die die Verhandlungen vor und nach der Annahme des Art. 7 behandeln:

Ambrosini: *Lezioni*, 175 ff.

Balladore-Pallieri: *La nuova Costituzione italiana*, Mailand 1948, 35 ff.

Bondioli: *Der Vatikan im heutigen Italien*, 197 ff.

Calamandrei: *Storia quasi segreta di una discussione e di un voto*, id. 411 ff.

Cevolotto: *La religione d. Stato*, in: „*Il Ponte*“ 1947, 298 ff.

Falzone: *Costituzione della Repubblica Italiana*, Rom, 1947.

Fedele: *Costituzione e rapporti fra Italia e Chiesa*, in: „*Ann. Fac. Giur. Un. di Perugia*“, 1946.

Del Giudice: *La Questione Romana . . . con considerazioni sull'art. 7 della Costituzione repubblicana*. Roma 1947, 281 ff. u. 297 ff.

Jemolo: *Per la pace religiosa*.

id.: *Relazioni tra Stato e Chiesa*, in: „*Lo Stato moderno*“ 1947.

id.: *Testo unico in materia ecclesiastica*, id., 243 ff.

Lener: *I Patti Lateranensi alla Costituente*, 214 ff.

id.: *Discussione e votazione dell'art. 7*, id. II, 423 ff.

id.: *Il sistema dei Patti Lateranensi*, id. III, 121 ff.

Tupini: *L'art. 7 in „Civitas“* 1947.

6 G. Dossetti: *Lo Stato come ordinamento giuridico e i suoi rapporti con gli altri ordinamenti: Libertà di opinione di coscienza e di culto*. Roma 1947.

haben sich doch einige dagegen gewandt, ihre Anerkennung in der Verfassung zu verankern, so als ob sie ein Teil des Grundgesetzes der Republik seien. Die These überwog, man müsse den Katholizismus auf Grund der geschichtlichen Traditionen unserer Kultur und weil ihm die überwiegende Mehrheit angehöre, als die Religion der Italiener betrachten, so daß die zwischen Staat und Kirche abgeschlossenen Verträge eine besondere verfassungsmäßige Stellung einnehmen; aber ihre eventuellen beiderseitig angenommenen Abänderungen sollten nicht einen verfassungsändernden Charakter haben“⁷.

Der Art. 5, der in Art. 7 des Grundgesetzes umgewandelt wurde, lautete nunmehr endgültig:

Art. 7. — Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani.

I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale⁸.

Mit dem ersten Abschnitt wird der Grundsatz vertreten, daß die katholische Kirche eine ursprüngliche, souveräne Rechtsstellung einnimmt, die ihre Grundlage nicht von der staatlichen Rechtsordnung ableitet und keinerlei Anerkennung von dieser benötigt. Damit betrachtet der Staat die Kirche in ihrer verfassungsmäßigen Einheit als eine fremde Institution mit originärer Souveränität. Mit ihr kann der Staat wie mit jeder anderen Institution gleicher Rechtsnatur *völkerrechtlich relevante Abkommen* schließen, die dann in seiner Sphäre zu innerstaatlichen Gesetzen und Verordnungen normiert werden (vgl. S. 45 f. und Art. 2 pol. Vertrag)⁹. Der Staat wiederum ist ebenfalls in seiner Sphäre autonom und unabhängig. *Somit üben sowohl der Staat als auch die Kirche in ihren Machtbereichen souverän die juristische Hoheitsgewalt aus.* Diese Konzeption entspricht der Theorie des italienischen Juristen Santi-Romano von der *Pluralität der ursprünglichen rechtlichen Ordnungen*, die sich hier die verfassungsgebende Versammlung zu eigen machte¹⁰.

Del Giudice stellt in der Betrachtung zu dem Art. 7 fest, daß es auf Grund dieser Pluralität der ursprünglichen rechtlichen Ordnungen für den Staat in seiner Gesetzgebung „a priori“ einen Komplex von Beziehungen gibt, die der Zuständigkeit des Staates entzogen und der ausschließlichen Kompetenz der Kirche vorbehalten sind. In bezug auf diese Ordnung erklärt der Staat, daß die von der Kirche als gültiges objektives Recht festgesetzte Ordnung auch von ihm anerkannt wird. Del Giudice beschließt seine scharfsinnigen Betrachtungen mit der Feststellung, daß auf Grund der Unmöglichkeit einer konkreten Grenzsetzung der Beziehungen zwischen der staatlichen und kirchlichen Ord-

⁷ vgl. Del Giudice: a. a. O. 90.

⁸ Der Art. 7 wurde mit großer Mehrheit am 26. März 1947 mit 350 gegen 141 Stimmen von der Konstituante angenommen.

⁹ vgl. auch Del Giudice: a. a. O. 90.

¹⁰ Bondioli: a. a. O. 198.

nung im italienischen Recht das Prinzip aufrecht erhalten bleiben müsse, wonach der Staat für die Bestimmung des Objektes seiner Hoheitsgewalt kompetent sei, d. h. der Staat hat die Ausdehnung und die Grenzen der eigenen Gesetzgebung interpretativ festzulegen.

Die Verfügung des ersten Abschnittes des Art. 7 enthält somit eine Richtlinie, die sich der Staat in der Ausübung seiner Machtbefugnisse einzuhalten verpflichtet; sie bedeutet für ihn aber keine objektive rechtliche Einschränkung, die dazu befähigt wäre, seine Macht zu schmälern.

Mit dem zweiten Abschnitt des Art. 7 hat sich der Staat verpflichtet, seine Beziehungen zu der katholischen Kirche nur durch die Lateranverträge bestimmen und regeln zu lassen, wie sie am 11. Februar 1929 abgeschlossen und durch das Gesetz vom 27. Mai 1929 Nr. 810 für Italien rechtsgültig wurden. Welche Tragweite liegt jedoch in einer solchen Einbeziehung der Lateranverträge in das Grundgesetz? In der italienischen Öffentlichkeit und Literatur sprach man häufig von einer Art „direkten Eingliederung“ des gesamten Inhalts der Lateranverträge in die neue Verfassung. Del Giudice, den wir immer wieder gern zitieren, da er zur Zeit neben Jemolo der ernsthafteste und größte laizistische Kenner des italienischen Kirchenrechts ist, spricht in diesem Zusammenhang von einer „costituzionalizzazione“ aller ihrer diesbezüglichen Bestimmungen, „indem man diese zu Satzungen der Verfassung“ werden läßt.

Gegen diese Ansicht sind zwei Argumente vorgebracht worden:

Erstens besitze der Inhalt vieler Normen der Lateranverträge, soweit er sich auf konkrete Beziehungen zwischen Staat und Kirche bezieht, keinen materiellen konstitutionellen Charakter. Zweitens, und dieser Einwand scheint mir noch schwerwiegender zu sein, sei das Schwergewicht des Art. 7 im letzten Satz des zweiten Abschnittes zu suchen, nach dem dieser *nur* die Möglichkeit wiedergebe, auf welche Art interner Gesetzgebung das Gesetz vom 27. Mai 1929 Nr. 810 geändert werden könne.

Es ist Del Giudice Recht zu geben, wenn er auf Grund der oben angeführten Bedenken zu dem Schluß kommt, daß eigentlich nur das Prinzip als solches „costituzionale“ sei; das Prinzip nämlich, welches festhält, daß die Beziehungen zwischen dem italienischen Staat und der katholischen Kirche nur durch bestimmte, in ihrer Art begrenzte Rechtsgeschäfte völkerrechtlicher Natur, wie sie die Lateranverträge darstellen, geregelt werden können. Eine Änderung des Staatskirchenrechts wäre somit nur mit den im Art. 138 vorgesehenen Formen einer Verfassungsänderung möglich. Wenn diese jedoch von *beiden* Seiten gewünscht wird, stehen ihr keinerlei Hindernisse entgegen, und sie erfordert dann nicht die Prozedur einer Verfassungsänderung.

Es soll damit vermieden werden, daß auch nur eine *kleine* und *geringfügige* Änderung einseitig durchgeführt werden kann, die eine eventuelle Verzerrung

des Inhaltes der Lateranverträge zur Folge hätte. Die italienische Republik hat somit durch den zweiten Absatz des Art. 7 sämtliche Verpflichtungen der Lateranverträge übernommen und feierlich festgelegt, daß der italienische Staat die Verträge nicht nur durch ein gewöhnliches Gesetz abändern, noch weniger durch ein Regierungsdekret oder eine parlamentarische Initiative kündigen kann. Damit dürfte auch die Rechtsstellung der katholischen Kirche eindeutig und klar festgelegt sein^{11 12}.

Art. 8 des Grundgesetzes behandelt die Beziehungen des Staates zu den *akatholischen Konfessionen*. Er lautet:

„Tutte le confessioni religiose sone egualmente libere davanti alla legge. Le confessioni diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano. I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze.“

Dieser Art. 8 stellt ein „*fundamentales Prinzip*“ des italienischen Staates dar und umschließt gleichzeitig ein Recht der Religionsgemeinschaft als solcher. Er bildet weiterhin eine Ergänzung zu dem Art. 19, der ein *individuelles Grundrecht* enthält.

„Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purchè non si tratti di riti contrari al buon costume“,

zu Art. 20:

„Il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto di una associazione od istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, nè di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività“,

und schließlich in gewissem Sinn zu dem 1. Abschnitt des Art. 21:

„Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.“

Trotz dieser im Gesetz verankerten Verpflichtungen bewies die Praxis, daß sich im Verhältnis des italienischen Staates zu den akatholischen Glaubensbekenntnissen gegenüber dem früheren Zustand nicht viel geändert hat.

Ich darf dabei besonders an die unterschiedliche Strafverfolgung bei „Verbrechen gegen die Religion des Staates und der zugelassenen Konfessionen“

¹¹ Gegen diese Auffassung stellt sich Jemolo, der u. a. sagt: „Lo Stato riconosce bensì alla Santa Sede la personalità privata e pubblica, ma non già alla Chiesa Cattolica“.

¹² Zum Art. 7 des Grundgesetzes äußerte sich Benedetto Croce: „quella inclusione (dei Patti Lateranensi nella Costituzione) è uno stridente errore logico e uno scandalo giuridico!“

— Titolo quarto, Capo I, Art. 402—406 cod.pen. — (vgl. S. 64 f.) erinnern. Als Ministerpräsident De Gasperi während einer Sitzung der Konstituante auf die bedauerlichen Unterscheidungen in dem italienischen Strafgesetzbuch und der damit zusammenhängenden Benachteiligung der akatholischen Glaubensbekenntnisse aufmerksam gemacht wurde, antwortete er: „Noi, se è necessario al momento opportuno siamo disposti a votare con voi per togliere dal codice penale qualsiasi umiliazione alle minoranze“.

So beruhigend diese Worte geklungen haben mögen, konnte man bereits damals voraussehen, daß nach Verabschiedung des Grundgesetzes diese Frage nicht mehr aufgegriffen würde. Die Praxis hat bis zum heutigen Tage die Richtigkeit dieser Befürchtung bewiesen, und bei den zahlreichen anderen wichtigeren und vordringlicheren Problemen, die die italienische Regierung zu lösen hat, sieht es nicht so aus, als ob die Frage einer Änderung der wenig würdigen Art. 402—406 cod.pen. nochmals akut werden könnte.

Der Abschnitt II des Art. 8 steht inhaltlich und formal in engem Zusammenhang mit Art. 8 des Trattato politico, nach dem die Person des Papstes als heilig und unverletzlich betrachtet wird und die Beleidigungen der Person des Papstes auf italienischem Gebiet mit hohen Strafen zu belegen sind¹³ (vgl. S. 45). Die jüngste Rechtsprechung gibt einen deutlichen Beweis dafür. Durch Urteil des Gerichtes von Viterbo im April 1951 wurde eine kommunistische Abgeordnete, Laura Diaz, wegen öffentlicher Beleidigung des Papstes zu einer mehrmonatigen Gefängnisstrafe verurteilt. Der Urteilspruch berief sich u. a. auf den Art. 8 des Grundgesetzes.

Auch der dritte Abschnitt bildet eine Benachteiligung der akatholischen Glaubensbekenntnisse gegenüber der katholischen Religion; denn deren Beziehungen zum Staat werden durch ein einseitiges Gesetz, wenn auch auf der Grundlage von Vereinbarungen mit den diesbezüglichen Vertretungen, geregelt. Hier ist also keine Rede mehr von Verboten einseitiger Gesetze oder Regierungsdokrete, geschweige denn von parlamentarischer Initiative. Damit hat sich in den Beziehungen des Staates zur katholischen Kirche jene „besondere Position verfassungsrechtlicher Natur“ durchgesetzt, auf die der Senator Ruini anspielte. Mit dem Art. 20 will der italienische Gesetzgeber nochmals feierlich versichern, daß keine Gesetze mehr erlassen werden dürfen, die in irgendeiner Hinsicht die Rechte von kirchlichen Gemeinschaften oder Instituten (jeglicher Konfession) schmälern könnten. Man will damit den Zustand vor dem Konkordatsabschluß vermeiden, in dem vom Staat aus willkürlich kirchliche Einrichtungen verboten, in ihrer Tätigkeit gehemmt oder mit hohen Steuern belastet werden konnten. Diese Bestimmung des Grundgesetzes stellt, was die kirchlichen Rechtssubjekte anbetrifft, die diesbezüglichen Normen des Art. 29 (besonders Abschnitt h) und Art. 31 K., sowie Art. 4 Gesetz vom 29. Mai 1929 Nr. 848 auf eine allgemeinere und breitere Basis.

¹³ vgl. auch cod. pen. art. 297 und 298.

Folgende Artikel des Grundgesetzes behandeln in mehr oder weniger enger Anlehnung an die Lateranverträge kirchenpolitische und rechtliche Fragen:

1. Art. 2, der die unverletzlichen Rechte des Bürgers anerkennt und garantiert, sowie

Art. 3, der allen Bürgern gleiche soziale Würde und Gleichheit vor dem Recht verbürgt,

„eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinione politiche, di condizioni personali e sociali“.

2. Von Wichtigkeit ist weiterhin Art. 29, der die Ehegesetzgebung behandelt. Er lautet:

„La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio.“

Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge e garanzia della unità familiare“.

Über den ersten Abschnitt des Art. 29 ist lange und heftig in der Konstituante debattiert worden. Eine starke Gruppe meist christlich-demokratischer Abgeordneter wollte das Prinzip der unauflöslichen Ehe auch im Grundgesetz verankert wissen. Sie schlugen daher folgenden Text vor:

„La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul *matrimonio indissolubile*.“

Mit diesem Wortlaut wäre man dem Art. 149 c.c. nahe gekommen, der bekanntlich im ersten Abschnitt lautet:

„Il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi.“

Die Einfügung des Wortes „indissolubile“ in das Grundgesetz hätte wesentlich weiterreichende verfassungsrechtliche Folgen nach sich gezogen, als man anfangs annehmen konnte. Mit dem Wort „unauflöslich“ wird der *konstitutionelle Grundsatz* aufgestellt und bestätigt, daß eine eventuelle Einführung des Scheidungsinstituts gegen die Verfassung direkt verstößt. Wird das Wort „unauflöslich“ nicht in den Text der neuen Verfassung aufgenommen, besteht *theoretisch die Möglichkeit*, im Falle einer Änderung des derzeitigen italienischen Eherechts das Institut der Ehescheidung in die italienische Rechtsordnung aufzunehmen, ohne damit die Verfassung zu verletzen oder eine Verfassungsänderung herbeizuführen. Mit der derzeitigen Formulierung hat sich die Mehrheit — unter dem starken Einfluß der Linksparteien — schließlich zu einem Kompromiß entschlossen, der die Möglichkeit vorsieht, eine eventuelle Änderung in der Ehegesetzgebung durchzuführen. Offiziell vertrat sie jedoch den Standpunkt, daß eine besondere Bekräftigung des ohnehin im italienischen Recht feststehenden Prinzips der Unauflöslichkeit der Ehe durch das Wort „indissolubile“ nicht mehr nötig sei.

Kuriale Schriftsteller, unter ihnen besonders C a p p e l l o¹⁴, bedauern diese Ablehnung. Sie befürchten, daß trotz gegenteiliger Versicherungen der Majorität der in der italienischen Ehegesetzgebung periodisch auftretende Versuch, durch eine parlamentarische Hintertür die Ehescheidung einzuführen, eine neue Belebung finden könne. Die Debatten in der Konstituante bewiesen in der Tat, daß es in Italien immer noch eine nicht zu unterschätzende Strömung im Volk gibt, die zwar an den allgemeinen Prinzipien der Lateranverträge festhält, die Scheidung jedoch der augenblicklichen Form der „separazione personale“ vorzieht.

3. Art. 33, Abschnitt 4 und 5 behandelt das Schulwesen und nimmt indirekt auf den Art. 35 und 36 des italienischen Konkordats Bezug.
4. Art. 48, 49, 51 und 52 des Grundgesetzes regeln die Pflichten der Bürger gegenüber dem Staat in ihren rechtlichen und politischen Beziehungen. Unter diese Artikel fallen selbstverständlich auch die Geistlichen, deren Stellung bereits in den Art. 3, 4, 5 und 43 des Konkordats geregelt wurde. Auch hier möchte ich nochmals auf die Wichtigkeit des Art. 43 (Anerkennung der Azione Cattolica und politische Betätigung der Geistlichen) aufmerksam machen. Was die politische Tätigkeit der Geistlichen anbetrifft, so steht Capello auf dem Standpunkt, daß der Inhalt des Art. 43 nicht so eng ausgelegt werden dürfe, wie dieses oft geschähe. Nach der Ansicht dieses bekannten Juristen soll sich die Geistlichkeit so weit aktiv am politischen Leben des Landes beteiligen dürfen, als es zur Verteidigung der katholischen Kirche, deren Institutionen und der christlichen Lehre im allgemeinen nötig sei. Dieser Ansicht kann ich nicht folgen. Eine derartige Konzeption und Auslegung des Art. 43 birgt Gefahren in sich. Denn wer vermag zu bestimmen, wo die Grenzen einer politischen Aktivität des Klerus gezogen sind, und wer kann versichern, daß diese nicht allzu leicht und schnell übertreten werden, auch wenn es „optima fide“ geschieht?

¹⁴ C a p p e l l o: La nuova Costituzione, 232 ff.

C. Die Debatten im italienischen Parlament über die Abtretung von Gebäuden und eines Landstückes in Castel Gandolfo.

Am 24. April 1948 wurde zwischen dem Hl. Stuhl und Italien ein Abkommen über eine neue Abgrenzung der exterritorialen Zone in Castel Gandolfo abgeschlossen. Dieser „Accordo fra la S.Sede e l'Italia per una nuova delimitazione della zona exterritoriale costituita dalle ville pontificie in Castel Gandolfo - Albano laziale“ war am 7. und 8. Juni 1948 Gegenstand einer auf beiden Seiten mit Leidenschaft geführten Debatte¹⁵.

Der Vertrag sieht vor, ein kleines Stück Land und einige auf ihm liegende Baulichkeiten der exterritorialen Zone der Sommerresidenz des Papstes einzugliedern. Aus rein praktischen Erwägungen wollte man diese Geländekorrekturen vornehmen, die man anläßlich der Ratifizierung der Lateranverträge unterlassen hatte (in diesem Zusammenhang verweise ich auf Art. 14 und Anlage II, Blatt 4, sowie auf die Art. 15 und 16 V.). Die Regierungsopposition — Kommunisten, Linksozialisten und Teile der Rechtssozialisten und die Liberalen, sowie Teile der Monarchisten und Neofaschisten — stellten sich auf den Standpunkt, daß dieser Vertrag ein „Raub italienischen Bodens“ sei und daß er einen Präzedenzfall außerhalb des Rahmens der Lateranverträge darstelle, der nur allzu leicht wiederholt werden könne. Die Opposition war weiterhin der Ansicht, daß man mit dem „Handel italienischer Erde“ endlich Schluß machen müsse, und daher die an und für sich geringfügige territoriale Änderung abzulehnen sei.

Den Regierungsparteien fiel es nicht schwer, durch ihr Sprachrohr, Prof. Ambrosini, in der Camera dei Deputati die Argumente der Opposition zu widerlegen. Einmal, so bewies Ambrosini, könne von einem „Raub italienischen Bodens“ durch den Vatikan keine Rede sein, da diese 10 ha Land von dem Hl. Stuhl durch ein ordnungsmäßiges Rechtsgeschäft erworben wurden und die Regelung durch eine bilaterale Einigung zwischen dem italienischen Staat und dem Vatikan erfolgt sei. Zum zweiten, und darin liegt m. E. der beste Gegenbeweis, ist das abgetretene Grundstück bereits in der o. a. Anlage II, Blatt 4 zum pol. Vertrag als Eigentum des Hl. Stuhls schraffiert eingezeichnet. Aus bisher nicht geklärten Gründen wurde dieses Grundstück seinerzeit nicht mit in das exterritoriale Gebiet einbezogen. Tatsächlich wurde somit ein Veräußerungsvertrag abgeschlossen, und zwar bereits 1929. Von einem Präzedenzfall für weitere Abtretungen italienischen Bodens kann somit keine Rede sein. Das Abkommen vom 24. April 1948 wurde dann auch mit überwiegender Mehrheit angenommen und erhielt durch das Gesetz vom 21. März 1950 Nr. 178 für Italien Rechtsgültigkeit.

¹⁵ vgl.: Parlamentarische Akten: Senato d. Republica 1948–1949.
Seduta CCXXI e CCXXII vom 7. u. 8. Juni, S. 8134–8136.

Wie aus den Ausführungen zu ersehen ist, sind auch heute noch die Lateranverträge eine lebendige Wirklichkeit, die in mannigfaltiger Art ihren Niederschlag im italienischen politischen Leben und in der Rechtsprechung findet. Die Aufrechterhaltung der Konkordatsbindungen bildet dabei die Grundlage der Beziehungen zwischen dem italienischen Staat und der katholischen Kirche. Die Christlichen Demokraten als stärkste Partei Italiens und die übrigen Regierungsparteien, die sich in den verschiedenen Kabinetten De Gasperis ablösen, waren darauf bedacht, die Lateranverträge zu respektieren und ihre Zielsetzung durch entsprechende Maßnahmen zu erleichtern. Solange die Christlich-Demokratische Partei das Staatsruder in der Hand hält, ist ein Wechsel in der Kirchenpolitik nicht zu erwarten. Diese dürfte nur bei einer Machtübernahme durch die sozialkommunistische Opposition erfolgen.

Welche Rechtslage ergibt sich in diesem Falle? Kann die an die Macht gelangte Opposition einseitig die Lateranverträge kündigen oder die Revision dieser oder jener Bestimmung des politischen Vertrages bzw. Konkordates fordern?¹⁶ Diese Fragen sind insofern berechtigt, als es kaum anzunehmen ist, daß eine antiklerikale Regierung die Lateranverträge in der heutigen Fassung und deren Rezeption in das neue italienische Grundgesetz anerkennen wird.

Um die Lateranverträge kündigen zu können, muß die Opposition als erstes eine Änderung der Verfassung herbeiführen. Sodann ist sie gezwungen — falls sie in den Schranken der Legalität bleiben will — den Vatikan offiziell aufzufordern, mit den italienischen Behörden wegen der Änderung dieser oder jener Artikel oder des gesamten Inhaltes der Lateranverträge zu verhandeln.

Eine einseitige Kündigung durch den italienischen Staat ist zwar praktisch möglich, bedeutet aber „*de iure*“ einen Vertragsbruch.

Diese — politisch unkluge — Maßnahme wird die Opposition kaum ergreifen. Solange der Vatikan diesbezügliche Verhandlungen ablehnt (was vorauszu- sehen ist), ist eine gesamte und partielle Änderung der Vertragstexte, möge sie auch noch so geringfügig sein, unmöglich und würde eine starke Spannung zwischen der katholischen Kirche und dem italienischen Staat hervorrufen. Bei einer von dem italienischen Staate gewünschten Revision der Lateranverträge kommt somit nur der Konsens des Vatikans in Frage. Vertrag und Konkordat müssen dabei gemeinsam gekündigt werden. Dieses schließt jedoch nicht aus, daß rein formalrechtlich gesehen im Falle eines gemeinsamen Einverständnisses der Vertrag oder das Konkordat später *selbständig* weiterbestehen können. Nach dem Grundsatz der Kirche „*simul stabunt, simul cadent*“ scheint mir allerdings ein getrenntes Weiterbestehen einzelner Teile der Lateranverträge höchst zweifelhaft zu sein.

¹⁶ Bondioli, a. a. O. 109, sieht eine teilweise Revision der Vertragstexte durch die Bestimmungen des Art. 7 der italienischen Verfassung als gegeben und möglich an.

In diesem Zusammenhang erhebt sich jedoch die Frage, ob bei partiellen Änderungen des Vertrages — so besonders, was die territoriale Ausdehnung des Vatikanstaates anbetrifft — nicht auch die Interessen dritter Staaten berührt werden. Eine eventuelle Änderung der Grenzen der C.d.V. zieht völkerrechtliche Probleme nach sich, die in der heutigen Zeit ohne Einmischung durch andere Mächte nicht mehr zu lösen sind.

Daß die Frage einer eventuellen Änderung der Grenzen der C.d.V. in der italienischen Wissenschaft noch nicht endgültig abgeklungen ist, beweisen u. a. die Ausführungen von Jemolo in seinem Buch „*Per la pace religiosa in Italia*“ (Rom, 1944), in dem der bekannte Kirchenrechtler für eine Erweiterung des vatikanischen Grundbesitzes eintritt. In diesem vergrößerten Territorium sollten u. a. die Wohnsitze aller bei dem Hl. Stuhl akkreditierten Diplomaten liegen. Diese Maßnahme hätte besonders in Kriegszeiten nicht zu übersehende Vorteile für sich. Der Vorschlag jedoch, einen exterritorialen Korridor von der Vatikanstadt bis zu dem Meer zu schaffen — er lehnt sich damit an ähnliche vorkonkordatäre Pläne an — ist heute nicht mehr diskutabel. Stießen die Vorschläge von Jemolo auch auf eine allgemeine Ablehnung, bewies die lebhafteste Diskussion in der Wissenschaft jedoch, daß ähnliche Fragen im Falle einer Machtergreifung durch eine kirchenfeindliche Opposition, wahrscheinlich unter anderen Voraussetzungen und mit anderen Zielen durchaus im Bereich des möglichen stehen können.

Abschließend kann man feststellen, daß die Lateranverträge ihren Sinn und Zweck erfüllt haben. Das 1929 ersehnte „politische Klima“ der Entspannung, der gegenseitigen Achtung und Toleranz, ist geschaffen. Mögen sich aus den Lateranverträgen auch in Zukunft weiterhin in vollem Umfange segensreiche Wirkungen für eine fruchtbare Zusammenarbeit der katholischen Kirche und der Republik Italien ergeben.

Lebenslauf

Am 8. November 1921 wurde ich als Sohn des ehemaligen deutschen Botschafters am Vatikan in Rom geboren, wo ich mit kurzen Unterbrechungen bis zu meinem 14. Lebensjahr blieb. Von 14 bis 18 Jahren besuchte ich das Landerziehungsheim Schondorf am Ammersee, Obb. (Oberschule). Dort bestand ich 1940 das Abitur. Anschließend belegte ich zwei Semester an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität in Rom und wurde 1941 zur Wehrmacht (Heer) eingezogen. Von 1941 bis 1945 wurde ich als Sonderführer bei zahlreichen hohen deutsch-italienischen Verbindungsstäben als Dolmetscher und Ic eingesetzt. Nach Kriegsende kehrte ich nach Rom zurück, wo ich von 1947 bis 1950 mein Rechtswissenschaftliches Studium mit der Ablegung des italienischen Staatsexamens abschloß. Zugleich war ich als wirtschaftspolitischer Korrespondent für mehrere deutsche, schweizerische und italienische Zeitungen und Zeitschriften tätig. Im Sommer 1951 belegte ich als Doktorand ein Semester als Gasthörer an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Johann-Wolfgang-von-Goethe-Universität in Frankfurt. Am 20. Juni 1952 habe ich meine Tätigkeit als Referent für Presse und wirtschaftspolitische Fragen in dem Handelspolitischen Büro der Farbenfabriken BAYER Aktiengesellschaft in Leverkusen aufgenommen.

Willwerner von Bergen

